



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 22/2016 – São Paulo, quarta-feira, 03 de fevereiro de 2016

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SECRETARIA DA PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 41892/2016

00001 SUSPENSÃO DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA Nº 0000858-50.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.000858-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PRESIDENTE
REQUERENTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : SP202700 RIE KAWASAKI e outro(a)
REQUERIDO(A) : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
INTERESSADO(A) : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : LUCIANA DA COSTA PINTO e outro(a)
No. ORIG. : 00174883020104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de suspensão de tutela antecipada concedida em sentença.

O ato judicial questionado:

"Isto posto e pelo mais que nos autos consta, JULGO PROCEDENTE o pedido inicial, resolvendo o mérito da causa, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil para determinar à ANS que proceda à regulamentação no sentido de:

- determinar às operadoras de plano privado de assistência à saúde, que forneçam a seus beneficiários, a pedido destes e em prazo fixado pela ANS, os percentuais de cesarianas e partos normais efetuados pelos obstetras e hospitais remunerados pela operadora no ano anterior ao questionamento;
- definir, segundo critérios técnicos, um modelo de partograma estabelecendo-o como documento obrigatório a ser utilizado em todos os nascimentos, como condição para recebimento da remuneração da operadora ou de relatório médico nos casos excepcionais de impossibilidade;
- determinar a utilização do Cartão da Gestante como documento obrigatório a ser fornecido às gestantes;
- determinar às operadoras e hospitais que credenciem e possibilitem a atuação de enfermeiros obstétricos e obstetras no acompanhamento de trabalho de parto e do próprio parto, mantendo atualizada a relação de profissionais credenciados para livre consulta das consumidoras;
- criação de indicadores e notas de qualificação para operadoras e hospitais específicos para a questão da redução do número de

cesarianas e adoção de práticas humanizadoras do nascimento e

f) estabelecer que a remuneração dos honorários profissionais a serem pagos pelas operadoras ao parto normal de, no mínimo, o triplo do valor atribuído à cesariana, cujo montante será definido pela ANS, segundo seus critérios técnicos.

Presentes os requisitos do art. 461 do Código de Processo Civil, CONCEDO TUTELA ANTECIPADA e, da mesma forma que foi suficiente para a edição das resoluções normativas apresentadas em Juízo que, no prazo de 60 (sessenta) dias, a Diretoria Colegiada da ré elabore as minutas de Resoluções Normativas necessárias para implementação das determinações supra e os atos necessários para a sua publicação, sem atrasos injustificáveis diante da relevância pública da matéria tratada nestes autos e da necessidade premente de se atribuir ao parto normal como desfecho natural da gravidez, com práticas humanizadas de recepção dos nossos semelhantes na rede privada de saúde, sob pena de multa diária de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) em caso de descumprimento, a ser revertida a pessoa jurídica que diligenciou administrativamente culminando no ajuizamento da presente ação, "Parto do Princípio - Mulheres em Rede pela Maternidade Ativa", cujos valores ficarão sob fiscalização do Ministério Público Federal, a fim de possibilitar o propósito de seu objeto social na promoção dos benefícios do parto humanizado, do parto ativo, do protagonismo da mulher no parto e contra a banalização da cesariana, a fim de contribuir para a diminuição dos elevados índices de cesáreas no Brasil".

A Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, ora requerente, alega que parte das determinações já foi implementada, porque objeto de Resolução Administração editada no curso da ação originária - as disposições disciplinadas nas letras "a", "b" e "c", acima transcritas.

No mais, alega, a decisão judicial expõe a grave risco a saúde dos consumidores, porque a solução do relevante problema exige **"a mudança de uma cultura implantada há décadas, o que exige a formulação de propostas, de modelos e a maturação de resultados em certo tempo, a fim de que tanto as pacientes como os próprios médicos tenham segurança em suas ações e escolhas"** (fls. 7).

Com este propósito, a ora requerente vem operando o Projeto Parto Adequado, com resultados favoráveis.

As medidas impugnadas teriam aptidão para embarçar o Projeto Parto Adequado, sem colaborar para a solução do grave problema.

É uma síntese do necessário.

A petição inicial da ação civil pública, elaborada pela Procuradoria da República de São Paulo, tem redação clara e objetiva. Dimensiona o sério problema. Confira-se:

"1. DOS FATOS

Objetiva a presente ação civil pública a proteção dos direitos dos consumidores usuários de planos de saúde privados a obterem adequada informação e prestação de serviços médicos obstétricos, com vista a oferecer às mulheres gestante e parturientes melhores condições de nascimento de seus filhos pela via do parto normal, bem como a não realização de cirurgias cesarianas contra a sua vontade e sem que se tenha uma indicação médica para tanto.

Vejamos o detalhamento dos fatos.

Já há mais de três anos, foi instaurada nesta Procuradoria da República a Representação n.º 1.34.001.004458/2006-98, tendo como objetivo apurar as causas do elevado número de cirurgias cesarianas na rede privada de saúde, bem como obter medidas para reverter esse quadro.

A tramitação da representação propiciou um profundo debate sobre o assunto, que foi abordado e analisado sob os mais diferentes aspectos, desde as políticas públicas referentes ao tema, até o ensino da matéria nas escolas de medicina e abordagem do assunto na mídia, bem como envolveu todos os atores diretamente interessados na questão - poder público, gestores de planos de saúde, médicos, enfermeiros, universidades e sociedade civil.

Como será especificado ao longo de toda a presente peça processual o debate e as informações colhidas no decorrer destes anos de trâmite da representação permitiram à chegada de algumas conclusões acerca do panorama do parto na rede privada de saúde do Brasil. Em primeiro lugar, não há como negar que **as taxas de cirurgia cesariana praticadas no setor privado de saúde estão muito acima do recomendado pela OMS e não encontram similar em qualquer outro lugar do mundo**, segundo dados fornecidos pela própria ANS (gráfico reproduzido na pág. 401 da Representação n.º 134.001.004458/2006-98).

A Organização Mundial de Saúde preconiza que, dentre todos os nascimentos ocorridos em determinado país, inexistente justificativa médica para que mais de 15% sejam realizados através de cirurgias cesarianas. Isso significa que todos os motivos médicos para realização de uma cesárea estão compreendidos neste patamar de 15% e quando o índice de determinado país ultrapassa esse limite, tais cirurgias foram realizadas desnecessariamente.

No Brasil, no ano de 2003, a taxa de cesárea do SUS ficou em 27,5% e no setor de saúde suplementar em 2004 atingiu espantosos índices de 79,7%. Apenas para se ilustrar com uma comparação com outros países, a taxa mais alta que segue a do Brasil é a dos estabelecimentos privados da Argentina, mas mesmo assim é cerca de 30% menor, estando em 52,5%.

O Conselho Federal de Medicina juntou aos autos da Representação n.º 1.34.001.004458/2006-98, fl. 380, artigo de renomado obstetra a respeito do espantoso índice de cesárea brasileiro, destacando-se o seguinte trecho: "O que nos assusta é constatar que, em centros obstétricos de alto risco, em países de primeiro mundo, onde as implicações legais de complicações neonatais e obstétricas são onerosas para o médico, a incidência da via abdominal para o parto situa-se em torno de 15 %, enquanto que em nosso meio, mesmo em

gestações de baixo risco, atingem-se cifras próximas de 100%".

A leitura destes dados leva às seguintes indagações: por que a enorme discrepância entre as taxas de cesárea do setor público e privado do Brasil? Por que as mulheres com melhores condições financeiras, e teoricamente com mais saúde, mais acesso a informações, que possuem melhores condições de assistência ao parto à disposição estão sendo sistematicamente submetidas a procedimento cirúrgico desnecessário e que acarreta aumento de risco de morte materna e fetal?

Nesta esteira, importante ressaltar que todos os estudos desenvolvidos sobre o tema levam à conclusão de que **a realização de uma cirurgia cesariana acarreta maiores riscos de morte materna e de morte fetal em comparação com o parto normal**, além de outras complicações. A decisão pela realização da cirurgia só se justifica se presentes outros riscos para o nascimento por parto normal, maiores e mais graves que aqueles.

Assim, quando se está diante de um caso de placenta prévia, por exemplo, no qual a placenta se fixa sobre o colo do útero, fechando o canal de parto por onde se daria o nascimento por parto normal, o risco deste supera o risco da cesárea, justificando a opção pelo procedimento cirúrgico.

Além deste, outros casos existem de razões médicas para realização da cesariana, e a ocorrência de todos eles situa-se dentro do patamar de 15% preconizado pela OMS. Não estando presentes tais razões médicas para realizar a cirurgia, tem-se a submissão tanto da parturiente quanto do nascituro a riscos desnecessários, riscos a que não estariam sujeitos caso houvesse a opção pelo parto normal. Para demonstrar a existência do risco da cesárea, vejamos esses dados recentes, divulgados pelo Ministério da Saúde:

Parto normal x cesárea no Brasil em 2009

Fonte: Ministério da Saúde

Total de partos normais	1.293.993
Mortes em partos normais	188
Total de cesáreas	687.400
Mortes em cesáreas	336

Estudo trazido aos autos pelo Conselho Federal de Medicina aponta as taxas de mortalidade neonatal em cada via de parto, ficando em 4,5 para cada 1000 nascidos vivos no parto vaginal, 6,0 para a cesárea eletiva e 10 para a cesárea em trabalho de parto (fls. 772).

O CFM juntou também gráfico demonstrando que quanto maior a taxa de cesárea de um hospital, maior é a ocorrência de internação do recém nascido em UTI (fls. 774). Outro gráfico apresentado pelo CFM ilustra que o aumento da taxa de cesárea se faz acompanhar do aumento da mortalidade neonatal (fls. 775).

Também o CFM demonstrou que houve a conclusão em estudos científicos, de que as complicações maternas são drasticamente superiores na cesárea em comparação com o parto vaginal (fl. 776/777). O risco de hemorragia e/ou histerectomia (retirada do útero) é de 4,3 por 1000 nascimentos no parto vaginal, passando para 13,5 na cesárea eletiva e 12,7 na cesárea em trabalho de parto. As chances de necessidade de internação em UTI ficam em 1,0 por 1000 nascimentos no parto vaginal, subindo para 21,0 para cesárea eletiva e 5,2 para cesárea em trabalho de parto. O risco de morte materna em parto sem complicações é 20,6 por 1000 nascimentos via cesárea e 1,73 para o parto vaginal.

Vejamos a este respeito as informações prestadas pela ANS (fls. 399/402 e 403/412):

"As cesarianas são intervenções cirúrgicas com a intenção de aliviar as condições maternas ou fetais quando há risco para a mãe e/ou feto, durante a gestação ou no trabalho de parto. Esses procedimentos, entretanto, não são isentos de risco, pois estão associados a maiores taxas de morbi-mortalidade materna e infantil (RATTNER, D., 1996; MARTINS, COSTA S.H. Et al, 2002).

Diferentes estudos empreendidos apontam que a alta prevalência de bebês prematuros parece estar relacionada em grande parte às cesarianas e induções do trabalho de parto realizadas antes de completa maturidade fetal. Estes fatores têm sido apontados como umas das principais causas de morbi-mortalidade perinatal, destacando-se entre elas a síndrome de angústia respiratória do recém-nascido. Fetos de 37 a 38 semanas de gestação possuem 120 vezes mais chances de apresentarem essa complicação quando comparados aos fetos com mais de 39 semanas (BARROS, FC, et al, 2005; LEAL, MC et al, 2004; MARTINS, COSTA S.H., 2002). Em relação à mortalidade materna, outros estudos mostram que o risco para este evento é 2,8 vezes maior nas cesarianas eletivas sem emergência do que no parto vaginal (WAGNER, M., 2000; THE NETIONAL SENTINEL CAESAREAN SECTION AUDIT REPORT, 2001)."

"Nos últimos anos, diversos estudos epidemiológicos abordaram questões ligadas ao aumento das taxas de cesariana. Dessa forma, VILLAR et al. (2006) num estudo envolvendo 97.095 partos, em 120 hospitais públicos e privados da América Latina, concluíram que as taxas de cesariana foram relacionadas positivamente ao tratamento com antibióticos pós-parto e a uma maior mortalidade e morbidade maternas. Além disso, verificaram que o aumento nas taxas de cesariana foi associado a um aumento nas taxas de mortalidade fetal e a um maior número de bebês admitidos em unidades intensivas por 7 dias ou mais. Ainda, as taxas de partos prematuros e mortalidade neonatal aumentaram com taxas de cesarianas a partir de 10% a 20% (VILLAR et al., 2006)."

Estudos apresentados pelo Ministério da Saúde (fls. 733/734) demonstram também que, comparando os nascimentos ocorridos na rede pública e privada, ao contrário do que seria esperado de uma população com maior acesso ao atendimento pré-natal, a rede privada apresenta uma taxa de prematuridade superior à da pública.

A ANS apontou ainda os seguintes inconvenientes na realização da cesariana em comparação ao parto normal (fl. 750):

"Para a Mãe: Lacerações acidentais, hemorragias, infecções puerperais, embolia pulmonar, íleo paralítico, reações indesejáveis à anestesia. Pode influenciar futuras gestações - Para o Bebe: frequência maior de síndrome de angústia respiratória e prematuridade iatrogênica

Para os dois: interfere com o estabelecimento do vínculo e com a instalação de amamentação

Para o hospital: maior consumo de recursos hospitalares = custos

Para a sociedade: custos financeiros e sociais"

Restou patente, ao longo do trabalho investigativo, que **o problema da excessividade do número de cesarianas é reconhecido pelo poder público, assim como por todos os demais setores envolvidos**. Nenhum órgão ou entidade compareceu aos autos, aos eventos e reuniões ou apresentou documentos para defender a legitimidade ou o benefício em se manter a taxa de cesárea do setor suplementar de saúde em 80% dos nascimentos.

O Conselho Federal de Medicina noticiou que "encetou a campanha 'natural é parto normal', demonstrando claramente sua posição a respeito do alto índice de cesariana nos setores públicos e privado e entende mais do que isso que todo atendimento necessário deve ser prestado e todo serviço desnecessário deve ser evitado, princípio básico da atenção médica" (fs. 375/384).

O Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo, por sua vez, também diz ter ciência do problema, "atuando inclusive no sentido de reduzir o número de cesarianas (intervenções cirúrgicas sem indicação obstétrica) divulgando matérias educativas a respeito, em seus periódicos (Jornal e Revista do CREMESP), alertando os médicos que exercem a especialidade, bem como através de seus eventos (congressos, simpósios, reuniões e debates) realizados com a participação de nossos Conselheiros e Delegados, buscando a atualização e a educação continuada de médicos e estudantes" (fs. 446/447).

A ANS, ao descrever suas ações no setor, enfatizou: "Ao entender como sendo múltiplas as causas que têm contribuído para o aumento das cesarianas no Setor de Saúde Suplementar, a ANS desenha ações que buscam ressaltar que as cesarianas não podem ser tomadas como uma opção de escolha para o parto, mas que se trata de uma cirurgia de urgência/emergência, com indicações precisas para se evitar a morbidade e a mortalidade de mães e bebês, em determinadas situações de maior risco, mas que, ao ser realizada fora destas indicações, contribui para elevar as taxas de adoecer e morrer daquelas mulheres e recém-nascidos que não apresentam os mesmos riscos à saúde." (fs. 386/419).

Ocorre, entretanto, que as políticas até hoje adotadas para modificação de tão preocupante situação fática são exclusivamente voltadas para a promoção de campanhas de esclarecimento a população, sem obtenção de qualquer resultado. Ao contrário do desejado, as taxas de cesáreas só vem aumentando ao longo dos anos, o que demonstra a ineficácia de todas as estratégias existentes até o momento para lidar com o problema.

O MPF reconhece a importância de tais campanhas, mas a constatação fática é de que não tem representando nenhum impacto na modificação do atual panorama de parto. A realidade é que a decisão pelo tipo de parto não está na mão das mulheres, da população que está sendo alvo das campanhas, mas sim na de seus médicos obstetras.

No âmbito do SUS, o Ministério da Saúde adotou medidas drásticas para reduzir e manter os índices de cesárea no patamar em que se encontram atualmente. Em 1998, foi editada a Portaria n.º 2816, que limitou o pagamento dos procedimentos cesarianos a 40% dos atendimentos obstétricos realizados em cada unidade de atendimento à saúde, havendo ainda previsão de redução deste índice, gradativamente, para 30% no primeiro semestre do ano de 2000.

Também a Portaria n.º 466, de 14.06.2000, instituiu o Pacto para redução das Taxas de Cesarianas, a ser firmado entre o Ministério da Saúde o Estados e Distrito Federal, transferindo para cada ente federativo a responsabilidade de controle das taxas de cesárea, havendo previsão dos limites de redução gradativa até o limite de 25% a ser atingido no ano de 2007.

A par destas medidas tomadas no âmbito do setor público, nada foi feito com relação à saúde das gestantes e nascituros usuários da rede privada, que segue sem regulamentação até a presente data.

Por outro lado, tem-se que as altas taxas de cesariana existentes no setor de saúde suplementar devem-se ao fato de que **a maioria dos médicos que realiza partos recebendo sua remuneração pelo plano de saúde não pratica partos normais**. O parto normal é um procedimento bem mais demorado que a cesariana, ocorre em dia e hora incerto, acarretando inúmeros inconvenientes aos obstetras que optam por tal tipo de assistência, tais como a necessidade de remarcação de todo um dia de consultas que deixam de ser realizadas em razão do acompanhamento à mulher em trabalho de parto, a necessidade de estar à disposição das pacientes em finais de semana, feriados e durante à noite.

Além destes, cabe mencionar o fato de os obstetras receberem a mesma remuneração por um trabalho de parto de doze horas, ou mais, e uma cesárea que dura pouco mais de uma hora e que pode ser agendada para várias pacientes em sequência, no mesmo dia.

Fica clara, aqui, algumas das razões pelas quais os médicos preferem realizar cesarianas no setor privado, fenômeno que não se repete no setor público. Neste, que funciona no sistema de plantão, no qual as mulheres não escolhem os médicos que irão assisti-las em trabalho de parto, devendo ser atendidas por quem estiver de plantão naquele dia, não subsistem os motivos acima elencados para que os médicos optem pelo nascimento cirúrgico, resultando em índices de cesárea bem inferiores aos praticados na saúde suplementar.

Na publicação promovida pela ANS, intitulada "O modelo de atenção obstétrica no setor de saúde suplementar no Brasil: cenários e perspectivas", juntada às fs. 1002, lê-se a respeito das causas para o aumento das cirurgias cesarianas:

"Em 1991, Faundes et al, analisando as causas da explosão das taxas de cesarianas no Brasil apontava entre outros fatores o conforto para o médico de uma cirurgia agendada, em contraponto à imprevisibilidade do parto normal, a incerteza dos profissionais sobre sua capacidade de conduzir complicações no trabalho de parto, a falta de preparação da mulher para o parto durante o acompanhamento pré-natal e a ausência de parteiras nas equipes profissionais.

(...)

Esta diferença entre a taxa de cesariana na saúde pública e na saúde suplementar tem sido motivo de frequentes questionamentos. Como explicar o fato de que as gestantes que têm piores condições de vida, de acesso aos serviços de saúde e de instrução tenham taxa de cesariana cerca de 50% menor do que a população de grávidas mais favorecidas economicamente, com maior nível de instrução e maior acesso aos serviços de saúde? Como justificar que embora cerca de 70% das mulheres atendidas neste setor desejem o parto normal como desfecho da gestação e apenas cerca de 10% consigam ter seus desejos atendidos. Que fatores estariam sendo conjugados a ponto de afetar tão intensamente a assistência a este grupo de gestantes? A percepção dos profissionais ou sua justificativa é de que as mulheres desejam a cesariana enquanto que, ao contrário, as pesquisas demonstram que as mulheres desejam em sua maioria o parto normal.

Cardoso, em pesquisa com mulheres das camadas médias na cidade do Rio de Janeiro, mostra como apesar do desejo pelo parto normal, ao longo da gestação, as mulheres vão sendo convencidas pelos obstetras da maior segurança da cesariana e sendo minadas na confiança de que seu corpo seria capaz de enfrentar o trabalho de parto e o parto. /fO acompanhamento pré-natal como fator de risco

para o convencimento da mulher para a realização de cesariana também fica evidente na pesquisa de Dias et al. **A relação estabelecida entre a mulher e o profissional ao longo do pré-natal ao invés de reforçar e incentivar o desejo da gestante pelo parto normal acaba trazendo insegurança para ela, que muitas vezes são amedrontadas diante de situações que apesar de não apresentarem risco são apresentadas como tal. As 'circulares de cordão' e 'os bebês grande' são apenas dois exemplos de 'possíveis' complicações apresentadas às mulheres como forma de produzir insegurança.**"(grifei)

Assim, tem-se que a paciente tem o direito de saber se o obstetra por ela escolhido optar em sua prática cotidiana, pela realização de parto normal ou cesárea. A prática demonstra que essa não é uma informação discutida abertamente entre médico e paciente.

Os obstetras, quando questionados, muitas vezes dão respostas evasivas, tais como "só é possível saber quando chegar a hora", "não se preocupe com isso", "mais para a frente discutimos esse assunto". Ou ocorre o que é ainda pior, e se repete a cada dia, quando o médico mostra-se durante todo o pré-natal a favor do parto normal, mas no final da gestação encontra um "motivo" para a realização da cesárea, sendo muitas vezes utilizados motivos que não estão tratados nos manuais de obstetria como justificadores do procedimento cirúrgico, como cordão enrolado no pescoço, bacia estreita, o bebê está pronto para nascer, e outros tantos que todos nós já ouvimos de pessoas que acabaram de passar pela cesárea.

Poucos são os profissionais que defendem abertamente as vantagens da cesárea sobre o parto normal, até porque tal posição não encontra amparo na teoria médica. Mas se o discurso dos médicos fosse condizente com a sua prática, por óbvio que as taxas de cesárea não estariam nos níveis que se encontram.

Ilustrando este panorama, segundo as informações trazidas aos autos pela ANS (fls. 403/412), diversos estudos comprovam que não são as mulheres que desejam a cesárea, mas em algum momento da gestação são convencidas por seus obstetras a ela submeter-se:

"Com relação às razões femininas, estudos recentes vão a direção inversa e demonstram que as mulheres preferem o parto vaginal. POTTER et al. (2006), entrevistaram 1136 mulheres grávidas, tanto do setor público quanto do setor privado de saúde, sobre a preferência pela via de parto e concluíram que a grande diferença entre as taxas de operação cesariana entre o setor público e o privado é devida, principalmente, a cesarianas não desejadas pelas mulheres do setor privado e não a diferenças na preferência pela via de parto. Nas entrevistas pré-natal, 70- 80% das mulheres, de ambos os setores, disseram preferir o parto vaginal. Numa grande proporção, a cesariana foi decidida antes da admissão: 23% para mulheres do setor público e 64% para mulheres do setor privado. Os autores concluem que as altas taxas de cesariana não refletem, necessariamente, a demanda da mulher pelo parto cirúrgico (POTTER et al, 2006).

Da mesma forma, BARBOSA et al. (2003), investigaram a existência de uma 'cultura da cesárea' numa amostra de 909 puérperas. Perguntou-se às mulheres se queriam cesariana e a maioria absoluta (75,5%) respondeu 'não', as razões principais sendo: 'recuperação mais difícil e lenta no parto cesáreo' (39,2%) e 'dor e sofrimento maior depois da cesárea' (26,8%). Apenas 17% das mulheres solicitaram a cesárea e, destas, cerca de 75% o fizeram durante o trabalho de parto/parto. A maioria das mulheres não quer e não pede cesárea; ou seja, não existe uma 'cultura' feminina que valorize a cesárea como preferência (BARBOSA et al., 2003)."

Por tais razões, um dos principais motivos do ajuizamento da presente demanda é garantir aos clientes de plano de saúde o direito de saber se o médico que as acompanham ou acompanharão no pré natal realizam efetivamente parto normal, obtendo essa informação **simples, numérica e objetiva** do próprio plano de saúde.

A tramitação da Representação n.º 1.34.001.004458/2006-98 evidenciou, portanto, que (i) as taxas de cesariana no setor de saúde suplementar estão muito acima das recomendações médicas a respeito; (ii) a realização da cesárea sem indicação médica implica em aumento de risco de morte, dentre outros, para mãe e bebê; (iii) todos os atores envolvidos no assunto reconhecem a existência e importância do problema; (iv) todas as políticas adotadas até o momento estão sendo ineficazes; e (v) a maioria dos obstetras que realiza partos pelos planos de saúde não pratica partos normais.

Urge, portanto, que sejam adotadas medidas mais eficazes objetivando a redução do número das cesarianas desnecessárias realizadas no setor de saúde suplementar. Ante a omissão do poder público, claramente demonstrada pelo esgotamento das tentativas de obtenção de soluções no âmbito administrativo feitas durante todo o trâmite da Representação n.º 1.34.001.004458/2006-98, outra alternativa não resta além do presente requerimento dirigido ao Poder Judiciário.

Passamos agora a elencar medidas que entendemos imprescindíveis para garantir o direito à informação e à adequada prestação de serviço, todas amplamente debatidas nas reuniões do Grupo Técnico para Elaboração de Recomendações para o Incentivo ao Parto Normal do Setor Suplementar de Saúde, organizado pela ré ANS, mas lamentavelmente ainda não aplicadas, fazendo breve indicação de seu fundamento jurídico, que será desenvolvido no próximo tópico desta petição inicial:

- a) Garantia do direito à informação: entende o MPF ser medida importante na redução de cesarianas o fornecimentos peias operadoras de saúde aos seus clientes, a pedido destes e em determinado prazo, os percentuais de cesarianas e partos normais efetuados pelos obstetras e hospitais que prestem serviços de atenção obstétrica. A prática demonstra que a grande maioria dos obstetras apresenta às suas pacientes o discurso do parto normal, mas ao final da gravidez colocam um motivo justificador da realização da cesariana. Tal providência possibilitará aos consumidores de plano de saúde o direito previsto no art 6º, inciso III, da Lei n.º 8078/90 "a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem". Ademais, possibilitará o controle da qualidade dos serviços de atendimento ao parto, uma vez que os médicos e hospitais/maternidades se esforçarão para reduzir suas taxas de partos cirúrgicos caso tais índices sejam divulgados com facilidade. A estratégia pode ser implementada por regulamentação da ANS, exercendo suas competências de regulamentação assistencial, com fulcro Lei 9.961/00, artigo 4, nos seguintes incisos XV, XXIII, XXIV, XXXVII.
- b) Adoção do partograma como documento obrigatório: A medida pode ser implementada por meio de regulamentação da ANS, prevista no art. 4º, incisos XV, XXIV, XXXVII, e fundamentada no art. 6º, III, do CDC. Medida imprescindível na documentação do ocorrido durante o trabalho de parto, possibilitando inclusive a posterior avaliação da correta indicação da cesariana, bem como ao poder público o estudo estatístico dos fatos como diretriz para medidas futuras.
- c) Implantação do cartão da gestante obrigatório: medida importante para aumentar a informação e consciência da mulher sobre sua gestação e parto, possibilitando ainda o fornecimento de informações mais adequadas à assistência, se houver necessidade, por outros

profissionais que não o médico que acompanhou o pré-natal. A medida pode ser implementada por meio de regulamentação da ANS, prevista no art. 4º, incisos XV, XXIV, XXXVII e fundamentada no art. 6º, III, do CDC, **d) Partos acompanhados por enfermeiras:** o trabalho conjunto entre enfermeiras e obstetras, bem como o acompanhamento de parturientes de baixo risco exclusivamente por enfermeira, são medidas salutaras na redução das cesáreas, uma vez que a principal causa do número abusivo é a falta de disponibilidade do profissional médico em acompanhar todo o trabalho de parto, que muitas vezes pode se prolongar por horas e até mesmo dias. O atual rol de procedimentos prevê a cobertura de assistência ao parto por enfermeira obstetra, mas a efetivação da medida dependerá da autorização por parte dos estabelecimentos de saúde de tal prática. Necessária, portanto, regulamentação da ANS explicitando que os estabelecimentos não poderão obstar o atendimento ao parto por enfermeiras obstetras se esta for a escolha da gestante. A medida pode ser implementada por meio de regulamentação da ANS, prevista no art. 4º, incisos XV, XXIV, XXXVII, conjugados com art. 11 da Lei n.º 7498/86.

e) Incentivo a práticas humanizadoras: a ANS possui a Política de Qualificação em Saúde Suplementar, e um dos indicadores é a proporção de cirurgia cesariana.

Ocorre, porém, que mesmo com a valorização de tal indicador ante aos demais, o resultado final ainda é um peso pequeno ante a gravidade do problema e importância do tema. Propõe-se, desta forma, que a ANS, com fulcro no art. 4º, incisos V, XV, XXIV e XXXVII, da Lei n.º 9961/00 crie indicadores e notas de qualificação específicos para a redução no número de partos cirúrgicos.

f) Formas diferenciadas de remuneração: de acordo com a sistemática atual, as operadoras de saúde remuneram os honorários médicos pelo mesmo valor, seja o parto normal, seja cesárea. Isso, todavia, gera desvantagem para o médico que atende partos normais, que ordinariamente levam bem mais tempo para serem concluídos, além da impossibilidade de prévio agendamento, ocasionando atrasos e desmarcação de consultas e outros compromissos pessoais e profissionais. Essa situação leva a uma clara preferência dos médicos pela cesariana, independentemente da existência de indicação médica para realizá-la. O artigo 4, inciso XLII, da Lei n.º 9961/00 determina que a ANS estipule "índices e demais condições técnicas sobre investimentos e outras relações patrimoniais a serem observadas pelas operadoras de planos de assistência à saúde". Pretende-se, desta forma, que a ANS estipule a remuneração aos profissionais de saúde pelo parto normal em patamar consideravelmente superior a da cesárea, tornando-o realisticamente viável em termos financeiros para os médicos.

Ressalte-se, por fim, que não pretende o Ministério Público Federal com as medidas acima citadas esgotar a questão, nem tampouco entende que com sua adoção o problema do excessivo número de cesarianas estaria equacionado. Elegeu-as, contudo, como um passo inicial no sentido da regulamentação estatal do setor de serviços obstétricos, com vistas a redução do número de cesarianas desnecessárias, tendo ciência de que o alcance dos resultados pretendidos dependem ainda de modificações diversas, a demandar outras iniciativas de todos os sujeitos envolvidos no processo do nascimento humano. Estas foram, contudo, as medidas que se julgou, por ora, pertinentes a serem judicializadas, sem adentrar no "mérito" das práticas médicas.

2. DO DIREITO Fundamenta-se a presente demanda tanto no direito dos consumidores dos planos de saúde como no próprio direito à saúde, a ser garantido pelo Estado.

Esclareça-se, previamente, que a relação de consumo que ora se pretende proteger é aquela existente entre as operadoras de planos de saúde e seus beneficiários, nos termos dos arts. 2º e 3º do CDC.

A proteção da vida, saúde e segurança, assim como o direito à informação encontram-se dentre os direitos básicos dos consumidores definidos pelo CDC:

"Art. 6º São direitos básicos do consumidor;

I - a **proteção da vida, saúde e segurança** contra os riscos provocados por práticas no fornecimento de produtos e serviços considerados perigosos ou nocivos;

II - a educação e **divulgação** sobre o consumo adequado dos produtos e serviços, asseguradas a **liberdade de** escolha e a igualdade nas contratações;

III - a **informação adequada e clara** sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentam; O dever do Estado de regulamentação das relações de consumo também está previsto no CDC:

"Art. 55. (...)

§ 1º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios fiscalizarão e controlarão a produção, industrialização, distribuição, a publicidade de produtos e serviços e o mercado de consumo, no interesse da preservação da vida, **da saúde**, da segurança, da informação e do bem-estar do consumidor, baixando as normas que se fizerem necessárias."

O órgão público com atribuição para regulamentar o setor de saúde privada é a ré ANS, nos termos de sua lei de criação, Lei n.º 9961/00:

Art 1º. É criada a Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, autarquia sob o regime especial, vinculada ao Ministério da Saúde, com sede e foro na cidade do Rio de Janeiro - RJ, prazo de duração indeterminado e atuação em todo o território nacional, como **órgão de regulação, normalização, controle e fiscalização das atividades que garantam a assistência suplementar à saúde.**"

A responsabilidade da ANS em regulamentar as relações entre as operadoras de plano de saúde e seus prestadores e consumidores, com vistas ao desenvolvimento das ações de saúde, está expressamente estabelecida no texto legal:

"Art. 3º. A ANS terá por finalidade institucional promover a defesa do interesse público na assistência suplementar à saúde, regulando as operadoras setoriais, inclusive quanto às suas relações com prestadores e consumidores, contribuindo para o desenvolvimento das ações de saúde no País."

Todas as providências pleiteadas judicialmente na presente demanda encontram-se dentro das competências legais da ANS, definidas no art. 4º da Lei n.º 9961/00, citando-se especificamente os seguintes incisos:

"Art. 4º Compete à ANS: (...)

IV - fixar critérios para os procedimentos de credenciamento e descredenciamento de prestadores de serviço às operadoras;

V - estabelecer parâmetros e indicadores de qualidade e de cobertura em assistência à saúde para os serviços próprios e de terceiros

oferecidos pelas operadoras; (...)

VII - estabelecer normas relativas à adoção e utilização, pelas operadoras de plano de assistência à saúde, de mecanismos de regulação do uso dos serviços de saúde; (...)

XV -- estabelecer critérios de aferição e controle da qualidade dos serviços oferecidos pelas operadoras de planos privados de assistência à saúde, sejam eles próprios, referenciados, contratados ou conveniados; (...)

XXIV - exercer o controle e avaliação dos aspectos concernentes à garantia de acesso, manutenção e qualidade dos serviços prestados, direta ou indiretamente, pelas operadoras de planos privados de assistência à saúde; (...)

XXVII - fiscalizar aspectos concernentes às coberturas e o cumprimento da legislação referente aos aspectos sanitários e epidemiológicos, relativos à prestação de serviços médicos e hospitalares no âmbito da saúde suplementar; (...)

XXXVIII - zelar pela qualidade dos serviços de assistência à saúde no âmbito da assistência à saúde suplementar; (...)

XLII - estipular índices e demais condições técnicas sobre investimentos e outras relações patrimoniais a serem observadas pelas operadoras de planos de assistência à saúde;"

O pedido referente ao **fornecimento dos índices de cesárea dos obstetras e hospitais**, além de fundamentado no direito do consumidor à informação clara sobre os serviços que pretende contratar (art. 6º, III, do CDC), encontra embasamento de sua garantia por parte da ré ANS em suas competências regulatórias para estabelecer critérios de controle de qualidade dos serviços oferecidos pelas operadoras, exercer o controle e avaliação da garantia de acesso, manutenção e qualidade dos serviços prestados direta ou indiretamente pelas operadoras e zelar pela qualidade dos serviços de assistência suplementar (art. 4º, XV, XXIV e XXXVII, da Lei n.º 9961/00). Não se pode considerar de qualidade um serviço de cobertura obstétrica que abarque quase que exclusivamente o nascimento pela via da cesárea, deixando a descoberto as parturientes que desejam o parto normal e para isso tenham que arcar com os honorários médicos de forma particular, a par da mensalidade devida à operadora.

Como já explanado acima, não só a quase ausência de partos normais realizados através dos sistema de saúde suplementar é preocupante, mas também a falta de informações adequadas sobre o atendimento ao parto por parte dos obstetras faz com que muitas mulheres deixem de parir normalmente por acreditar que o médico que lhe acompanha está disposto à atender-lhe no parto normal, quando na realidade ele não está.

Não será nenhuma surpresa, com a divulgação destes dados, que uma boa parte dos obstetras tenha índices de 100% de cesáreas, pois somente isto explica os índices da rede de saúde privada brasileira.

Pretende-se, assim, subsidiar os consumidores com informações claras dos serviços que pretendem usufruir, se o médico escolhido de seu plano de saúde realmente aplica na prática o discurso do consultório favorável ao parto normal ou é daqueles que pouco antes do nascimento encontra uma justificativa para a opção pela cesárea.

No tocante ao pedido de regulamentação da **adoção do partograma como documento obrigatório**, temos sua fundamentação nas competências regulamentares da ANS destinadas a estabelecer os critérios de aferição do controle de qualidade dos serviços, exercer o controle e avaliação da garantia de acesso, manutenção e qualidade dos serviços prestados direta ou indiretamente pelas operadoras e zelar pela qualidade dos serviços de assistência suplementar (art. 4º, XV, XXIV e XXXVII, da Lei n.º 9961/00), uma vez que somente com informações detalhadas do ocorrido durante o trabalho de parto é possível avaliar posteriormente, se o caso ensejar questionamentos, a correta indicação da cirurgia cesariana.

O partograma é um documento a ser preenchido pela equipe de saúde responsável pelo atendimento obstétrico, no qual se anota a evolução e intercorrências do trabalho de parto, registrando todo o ocorrido durante o nascimento.

Estudo realizado pela OMS concluiu que o uso de partograma resulta na "menor proporção de parto prolongado, parto cesáreo, parto fórceps, uso de ocitócitos, natimortalidade intraparto e sepse **pós-parto após a implantação do uso** do partograma associado a protocolo de manejo do trabalho de parto".

Também aqui aparece o direito do consumidor à informação (art. 6º III, CDC) pois sem este registro de todo o ocorrido durante o trabalho de parto não é possível ter ciência e documentação dos motivos que ensejaram a realização da cesárea.

A coleta dos dados detalhados aproveita também ao poder público, como uma fonte de informações padronizadas a nortear as políticas de atendimento ao parto com vistas ao direito à saúde.

Pretende-se, assim, que a ANS regule o modelo de partograma e determine a sua utilização obrigatória em todos os nascimentos ocorridos na saúde suplementar.

Quanto ao pedido de **implantação do cartão da gestante obrigatório**, também encontra fundamento no direito do consumidor à informação clara (art. 6º, III, CDC), além das obrigações da ANS em controlar, avaliar e zelar pela qualidade dos serviços prestados (art. 4º, XV, XXIV e XXXVII, da Lei n.º 9961/00).

O cartão da gestante faz o registro de todo o acompanhamento pré-natal, possibilitando que o profissional que for realizar o atendimento ao parto tenha conhecimento de todas as condições de saúde daquela gestante, levando a um atendimento mais adequado.

A medida é especialmente importante quando da realização do parto normal, sem agendamento, e que pode muitas vezes ocorrer em momento que o obstetra que fez o acompanhamento pré-natal não esteja disponível. Assim, em um sistema que se pretende um dia alcançar, com índices adequados de cirurgia cesariana, o atendimento ao parto por profissional diverso daquele que fez o acompanhamento pré-natal é uma realidade que se tomará comum, exigindo o cartão da gestante como instrumento possibilitador de um atendimento adequado.

O pedido referente ao **parto realizado por enfermeiras** fundamenta-se, em primeiro lugar, na Lei n.º 7498/86, que regulamenta o exercício da enfermagem, e confere habilitação a este profissional para o atendimento ao parto normal sem distocia: "Art. 11. O enfermeiro exerce todas as atividades de enfermagem, cabendo-lhe: n - como integrante da equipe de saúde: (...) g) assistência de enfermagem à gestante, parturiente e puérpera; h) acompanhamento da evolução e do trabalho de parto; i) execução do parto sem distocia;

Parágrafo único. Às profissionais referidas no inciso II, do Art. 6º, desta Lei incumbe, ainda: a) assistência à parturiente e ao parto normal; b) identificação das distocias obstétricas e tomada de providências até a chegada do médico; c) realização de episiotomia e episiorrafia e

aplicação de anestesia local, quando necessária."

A ré ANS já reconheceu a possibilidade da realização de parto normal por enfermeiros, incluindo no Rol de Procedimentos e Eventos em saúde - Resolução Normativa n.º 167 a cobertura obrigatória pelas operadoras do acompanhamento de trabalho de parto e parto por enfermeira obstétrica (fls. 990/993).

É também o que ocorre no setor público de saúde, nos centros de parto normal e casas de parto, onde o parto sem complicações é atendido por enfermeiros, sendo o caso encaminhado ao médico somente se houver necessidade.

Também na maioria dos países europeus, onde a cultura local não enxerga o parto como um evento médico, todo o pré-natal e parto de baixo risco é realizado por enfermeiras ou parteiras, cabendo aos médicos o atendimento a complicações.

Ocorre que, no Brasil, os estabelecimentos de saúde com atendimento a parto, ou seja, as maternidades, ainda são exclusivamente dominadas pela cultura médica, sendo dirigidas por médicos, grandes opositores desta divisão de tarefas no trabalho de parto com os enfermeiros. O que acontece na prática, é que os médicos, como visto acima, não querem acompanhar trabalho de parto normal, nem tampouco permitem que os enfermeiros ocupem este espaço.

Assim, cumpre à ANS regulamentar a obrigatoriedade das maternidades privadas em permitir o atendimento ao trabalho de parto e parto sem distíquia exclusivamente por enfermeiros, se esta for a escolha da gestante. A providência se fundamenta nas obrigações da ANS em controlar, avaliar e zelar pela qualidade dos serviços prestados, além de garantir o acesso dos consumidores a esse tipo de serviço dos enfermeiros (art. 4, incisos XV, XXIV e XXXVIII).

Deduz-se também na presente demanda o pedido referente ao **incentivo de práticas humanizadoras do nascimento** por parte da ré ANS, pretendendo que sejam criados indicadores e notas de qualificação específicos para a redução do parto cirúrgico, com fulcro na sua competência para estabelecer parâmetros e indicadores de qualidade e de cobertura em assistência à saúde para os serviços próprios e de terceiros oferecidos pelas operadoras (art. 4, inciso V, da Lei n.º 9961/00).

É sabido que a ANS possui a Política de Qualificação em Saúde Suplementar, atribuindo nota às operadoras de acordo com diversos critérios, dentre eles a proporção de cesarianas. Mas mesmo sendo este um dos critérios mais valorizados em comparação com os outros, sua importância acaba sendo extremamente diluída entre todos os fatores envolvidos.

A gravidade e importância do tema reclamam por uma certificação específica, dando visibilidade à questão e permitindo aos consumidores uma informação mais clara quanto às práticas adotadas com relação ao parto na hora da escolha do plano de saúde e da maternidade em que desejam ter o seu filho.

Seria criada, à semelhança da Iniciativa Hospital Amigo da Criança (ratificada pelo Ministério da Saúde na Portaria n.º 756, de 16 de dezembro de 2004), uma iniciativa de Hospital/Operadora Amiga do Parto Normal. Sugere-se, como referência de indicadores, os "Dez Passos por um Parto Respeitoso", elaborado pela "Coalizão para a Melhora dos Serviços de Maternidade" (Coalition for Improving Maternity Services - CIMS), formada por indivíduos e organizações americanas envolvidas no cuidado e bem estar de mães, bebês e famílias.

Por fim, o pedido referente a **formas diferenciadas de remuneração entre parto normal e cesárea** fundamenta-se na atribuição da ANS para estipular índices sobre investimentos e outras relações patrimoniais a serem observadas pelas operadoras de planos de assistência à saúde (art. 4, XLII, da Lei n.º 9961/00).

Como já explanado, o acompanhamento de um parto normal é consideravelmente mais demorado do que a realização de uma cesárea. Resta evidente, portanto, a desvantagem financeira do profissional que se disponha a atender partos normais, recebendo por uma média de oito horas de trabalho o mesmo que um colega que só faça cesáreas agendadas que duram cerca de uma hora.

Embora a melhor remuneração, por si só, não tenha o condão de reverter essa preferência médica pela cirurgia cesariana, pode ser entendido como um incentivo, dentro de todo o conjunto de estratégias adotadas.

Dentre os documentos apresentados pelo Conselho Federal de Medicina na Representação n.º 1.34.001.004458/2006-98, encontra-se um artigo no qual o Diretor do CFM, Pedro Pablo Magalhães Chacel afirma "que para o Conselho a solução possível para a diminuição da incidência de cesarianas é que os honorários para o atendimento dos partos normais sejam quatro vezes maiores do que os do parto cesáreo".

Justifica que "a atenção a um parto ocorre em momento imprevisível e tem assistência e duração de tempo variável, enquanto uma cesariana com hora marcada demora cerca de uma hora, o que permite marcar e executar duas ou três no mesmo período" (fls. 378/379).

Assim, cumpre à ANS determinar que as operadoras remunerem os atendimentos a partos normais em patamar consideravelmente superior ao da cesárea.

3. DO PEDIDO

Ante tudo quanto foi exposto, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL requer:

- 1) a citação da ré ANS para que esta conteste a ação, sob pena de arcar com os efeitos da revelia;
- 2) a produção de provas por todos os meios em direito admitidos;
- 3) seja a ação julgada, ao final, totalmente procedente condenando a ré ANS a expedir, no prazo fixado por este juízo, regulamentação que:
 - a) determine às operadoras de plano privado de assistência à saúde forneçam a seus beneficiários, a pedido destes e em determinado prazo fixado pela ANS, os percentuais de cesarianas e partos normais efetuados pelos obstetras e hospitais remunerados pela operadora no ano anterior ao questionamento;
 - b) defina, segundo seus critérios técnicos, um modelo de partograma e o estabeleça como documento obrigatório a ser utilizado em todos os nascimentos, como condição para recebimento da remuneração da operadora;
 - c) determine a utilização do cartão da gestante como documento obrigatório;
 - d) determine às operadoras e hospitais que sejam obrigados a credenciar e possibilitar a atuação dos enfermeiros obstétricos ou acompanhamento de trabalho de parto e parto;
 - e) determine indicadores e notas de qualificação para operadoras e hospitais específicos para a questão da redução do número de cesarianas e adoção de práticas humanizadoras do nascimento;

f) estabeleça que a remuneração dos honorários médicos a serem pagos pelas operadoras seja proporcional e significativamente superior para o parto normal em relação a cesariana, em montante a ser definido pela ANS segundo seus critérios técnicos".

No âmbito deste incidente processual, de cognição restrita, é preciso considerar dois fatos.

O número de partos cesáreos, no Brasil, é alarmante, segundo as estatísticas oficiais da Organização Mundial da Saúde e das entidades e instituições privadas e públicas brasileiras, inclusive a ora requerente;

A literatura médica e os órgãos técnicos, inclusive da própria requerente, assumem que, no parto cesáreo, os riscos - não poucos, graves -, para a mãe e a criança, são muito mais potencializados do que no parto natural.

A partir da documentação destas duas premissas, parece inegável a necessidade da intervenção do Poder Judiciário.

Cumprido analisar cada um dos três tópicos questionados na decisão judicial.

O primeiro: **"determinar às operadoras e hospitais que credenciem e possibilitem a atuação de enfermeiros obstétricos e obstetizes no acompanhamento de trabalho de parto e do próprio parto, mantendo atualizada a relação de profissionais credenciados para livre consulta das consumidoras"**.

A requerente ressalta que a petição inicial da ação civil pública propõe o credenciamento, pelas operadoras e hospitais, de enfermeiros obstétricos, enquanto a decisão judicial atendeu a este pedido, mas incluiu, "extra petita", as obstetizes.

A objeção não parece ter consistência, neste momento processual e no âmbito do exame provisório e preliminar inerente a este incidente processual.

Na ação civil pública, a resolução de questão tão complexa pode contemplar soluções derivadas de análise mais integrativa do direito em discussão.

No juízo de cognição mais amplo, em sede de recurso de apelação, a Turma Julgadora terá a oportunidade de aprofundar a questão.

De outro lado, a requerente alega ser diminuto o contingente dos profissionais citados. Seria impossível fazer o credenciamento no território continental.

O argumento não tem adequação com a decisão judicial.

A decisão judicial não diz que o credenciamento deve ocorrer onde não existam tais servidores. Não se impôs cláusula impossível. O alistamento ocorrerá, se, quando e onde viável.

O segundo tópico questionado na decisão judicial: **"criação de indicadores e notas de qualificação para operadoras e hospitais específicos para a questão da redução do número de cesarianas e adoção de práticas humanizadoras do nascimento"**.

O aspecto da informação ao consumidor - neste caso, à mulher grávida - tem extrema relevância.

A petição inicial da ação civil pública, acima transcrita, analisa bem a matéria e, aqui, fica expressamente incorporada.

A requerente diz que a ordem judicial é desnecessária, porque, desde 2006, está em execução o **"Programa de Qualificação das Operadoras, que consiste na avaliação sistemática de um conjunto de atributos com o objetivo de verificar o desempenho das empresas que atuam no setor"** (fls. 15 verso).

Não parece existir grande discrepância entre a pretensão da requerente e a decisão judicial neste ponto.

Tanto mais se considerado que a requerente alega a expedição de norma administrativa, no curso da ação originária, com o conteúdo das três primeiras exigências da decisão judicial, quais sejam:

- a) determinar às operadoras de plano privado de assistência à saúde, que forneçam a seus beneficiários, a pedido destes e em prazo fixado pela ANS, os percentuais de cesarianas e partos normais efetuados pelos obstetras e hospitais remunerados pela operadora no ano anterior ao questionamento;
- b) definir, segundo critérios técnicos, um modelo de partograma estabelecendo-o como documento obrigatório a ser utilizado em todos os nascimentos, como condição para recebimento da remuneração da operadora ou de relatório médico nos casos excepcionais de impossibilidade;
- c) determinar a utilização do Cartão da Gestante como documento obrigatório a ser fornecido às gestantes;

Parece mais consentâneo, com a observância do direito à informação do consumidor, **explicitar** que, **sem prejuízo** das providências já discriminadas, a requerente, na "**adoção de práticas humanizadoras do nascimento**" - como desejam a Procuradoria da República em São Paulo, a decisão judicial e a própria requerente -, deverá redigir **nota técnica**, em linguagem acessível para leigos, com a **descrição dos riscos relacionados aos partos normal e cesáreo**, para as mães e as crianças, de **apresentação e entrega obrigatórias, pelos médicos, para as pacientes, em três consultas distintas**, no curso do processo de acompanhamento da gestação.

Além disto, a requerente enviará a nota técnica ao Conselho Federal de Medicina, para que a autarquia cuide da observância e da fiscalização do procedimento de informação compulsória pela classe médica, como já ocorre em relação a outros casos similares de conscientização e assunção de riscos pelos pacientes, na venda de medicamentos e na realização de certos procedimentos invasivos ou com potenciais efeitos colaterais severos.

Parece que a disciplina deste protocolo de conduta, usual em procedimentos médicos e hospitalares, atende ao objetivo comum da petição inicial da ação civil pública, da sentença e da requerente.

Por último: "**estabelecer que a remuneração dos honorários profissionais a serem pagos pelas operadoras ao parto normal de, no mínimo, o triplo do valor atribuído à cesariana, cujo montante será definido pela ANS, segundo seus critérios técnicos**".

A impugnação da requerente, quanto a este ponto, é razoável: "convém esclarecer que **não foi produzida qualquer prova nos autos originários que tivesse aferido a justeza deste critério de diferenciação de pagamento entre parto cesáreo e o parto normal**. Com efeito, ao estipular o pagamento de "...no mínimo o triplo...", a **d. decisão não fez menção a qualquer prova, pericial ou documental, que balizasse a exasperação prevista**, o que vale dizer que um importante elemento do equilíbrio econômico da operadora de plano de saúde, que é a remuneração do prestador de serviço, foi fixado sem qualquer elemento técnico de amparo" (fls. 6).

É preciso ter cautela na interferência judicial sobre o equilíbrio econômico da relação entre o consumidor e a operadora.

Trata-se de um serviço remunerado. Remunerado pelo **consumidor**. Qualquer tentativa de aperfeiçoamento do sistema de prestação de serviço deve respeitar esta premissa.

A requerente também relata experiência anterior, com a aplicação da remuneração diferenciada e superior, para o parto normal, sem grande sucesso.

Trata-se, então, de uma iniciativa econômica, com grave repercussão, e de questionável eficácia.

Não deve subsistir.

Por estes fundamentos, **suspendo, em parte**, a tutela antecipada concedida na sentença, para:

1. Vetar a modificação da tabela de remuneração do parto normal;
2. Explicitar que, **sem prejuízo** das providências já discriminadas, a requerente redigirá **nota técnica**, em linguagem acessível para leigos, com a **descrição dos riscos relacionados aos partos normal e cesáreo**, para as mães e as crianças, de **apresentação e entrega obrigatórias, pelos médicos, para as pacientes, em três consultas distintas**, no curso do processo de acompanhamento da gestação. A requerente enviará a nota técnica ao Conselho Federal de Medicina, para que a autarquia cuide da observância e da fiscalização do procedimento de informação compulsória pela classe médica.

Comunique-se. Intimem-se. Publique-se.

Depois, à PRR.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2016.
FABIO PRIETO
Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 41894/2016

00001 SUSPENSÃO DE LIMINAR OU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA Nº 0027400-42.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.027400-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal PRESIDENTE
REQUERENTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao MS
ADVOGADO : MS014707 TIAGO KOUTCHIN OVELAR ROSA VITORIANO
REQUERIDO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
PARTE AUTORA : DANIEL ARAUJO BOTELHO
ADVOGADO : MS015355 DANIEL ARAUJO BOTELHO e outro(a)
No. ORIG. : 00124255720154036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Não houve interposição de recurso contra a r. decisão que indeferiu o pedido de suspensão da medida liminar.

Por isto, determino o arquivamento do feito.

Publique-se e intime-se.

Ciência à PRR.

Cumpra-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2016.

FABIO PRIETO

Presidente

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Nro 1912/2016

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1301338-16.1994.4.03.6108/SP

95.03.079580-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP053356 JOSE AUGUSTO PADUA DE ARAUJO JUNIOR
APELADO(A) : FERNANDO JOSE KRONKA
ADVOGADO : SP037564 OSVALDO TRUJILLO FERNANDES e outros(as)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP

No. ORIG. : 94.13.01338-1 2 Vr BAURU/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013434-31.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.013434-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : SAMPAIO GOUVEIA ADVOGADOS ASSOCIADOS S/C
ADVOGADO : SP048816 LUIZ ANTONIO SAMPAIO GOUVEIA e outro(a)
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telefones ECT
ADVOGADO : SP028835 RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro(a)
: SP135372 MAURY IZIDORO

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001553-14.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.001553-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP210268 VERIDIANA BERTOIGNA e outro(a)
APELANTE : Cia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo SABESP
ADVOGADO : SP173722 WILSON PARREIRA DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001563-27.2006.4.03.6005/MS

2006.60.05.001563-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

APELADO(A) : LUIZ MARINO HAAS e outros(as)
: ANITA SANTINA HAAS
: OLDEMAR ANTONIO HAAS
: INES TAMIOSO HAAS
ADVOGADO : MS004652 GIVALDO AUGUSTO DOS SANTOS e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00015632720064036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016031-60.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.016031-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telefones ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP352847A MARCOS VINICIUS SALES DOS SANTOS
: SP182476 KATIA LEITE
APELADO(A) : K L C TRANSPORTES LOCACAO E COM/ LTDA -EPP
ADVOGADO : SP259699 FABIANA RODRIGUES DA SILVA SANTOS e outro(a)
No. ORIG. : 00160316020104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010929-51.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.010929-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP207010 ERICO ZEPPONE NAKAGOMI (Int.Pessoal)
APELADO(A) : JOSE FRANCISCO DE FATIMA SANTOS
ADVOGADO : SP148104 GUSTAVO ALVES MONTANS e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00109295120104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do

Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010226-65.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.010226-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ORLANDO PETRINI FILHO
ADVOGADO : SP255141 GEANI APARECIDA MARTIN VIEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00102266520114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051702-55.2012.4.03.6301/SP

2012.63.01.051702-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Sao Paulo IFSP
PROCURADOR : FERNANDO DUTRA COSTA
APELADO(A) : OSVALTER GARCIA FILHO
ADVOGADO : MARIANE BONETTI SIMAO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
No. ORIG. : 00517025520124036301 13 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000157-30.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.000157-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : MARIA LUCIA PAULUCCI RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP315252 DENISE LEITE YAGI e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : SP143684 RODRIGO GAZEBAYOUKIAN e outro(a)
No. ORIG. : 00001573020134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007247-89.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.007247-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
PROCURADOR : SP143684 RODRIGO GAZEBAYOUKIAN
APELADO(A) : OSCAR REYNALDO MULLER CARAVELLAS NETO
ADVOGADO : SP266175 VANDERSON MATOS SANTANA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00072478920134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003794-23.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.003794-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : JOANA GREGORIA DE SOUSA SILVA
ADVOGADO : SP241985 BIANCA GALLO AZEREDO ZANINI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP184538 ÍTALO SÉRGIO PINTO e outro(a)
No. ORIG. : 00037942320134036121 1 Vr TAUBATE/SP

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030535-45.2013.4.03.6301/SP

2013.63.01.030535-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : OSMAR PEREIRA SOARES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP191385A ERALDO LACERDA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP166407 ISABELA POGGI RODRIGUES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00305354520134036301 6 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030860-71.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030860-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP170160 FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : MARIA DUTRA DE OLIVEIRA FRANCISQUINI
ADVOGADO : SP135885 HOMERO CASSIO LUZ
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP
No. ORIG. : 00068911320048260191 1 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023712-82.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023712-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ORLANDO FESTA incapaz
ADVOGADO : SP162493 CÉSAR JOSÉ DE LIMA
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA FESTA
No. ORIG. : 11.00.00175-5 1 Vr BARIRI/SP

Expediente Nro 1917/2016

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021100-98.1995.4.03.6100/SP

2001.03.99.058723-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ROGERIO MARIANO DA SILVA
ADVOGADO : SP099834 ROBERVAL MELA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO

APELADO(A) : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
No. ORIG. : 95.00.21100-9 6 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018066-37.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.018066-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : FINANCIADORA DE ESTUDOS E PROJETOS FINEP
ADVOGADO : RJ108347 ALESSANDRO MEDEIROS DA COSTA BRUM
APELADO(A) : EDSON DOS ANJOS CARNEIRO e outro(a)
: MARIA CELIA VELLOSO CARNEIRO
ADVOGADO : SP131728 RODRIGO TUBINO VELOSO e outro(a)
INTERESSADO(A) : AIT AUTOMACAO INDL/ INFORMATICA E TELECOMUNICACOES LTDA e outros(as)
: GERALDO DA COSTA VELOSO
: MARIA HELENA TUBINO VELOSO

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001923-25.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.001923-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ROBERTA NUNES SANTALUCIA
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : RICARDO NAKAHIRA
APELADO(A) : SOREN LINDEMANN AAGESEN
ADVOGADO : SP224324 RICARDO ZAMARIOLA JUNIOR e outro(a)
ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010606-53.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.010606-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : ANTONIO OSCAR SIMOES
ADVOGADO : SP082263 DARCIO FRANCISCO DOS SANTOS e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.00.006351-0 20 Vr SAO PAULO/SP

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008658-12.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008658-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : CAPITAL SERVICOS DE VIGILANCIA E SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : SP201779 CARLOS RONALDO DANTAS GEREMIAS e outro(a)
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO
No. ORIG. : 00086581220094036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006966-92.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.006966-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
CANCELLIER
APELADO(A) : DEEP SEA AGENCIA MARITIMA LTDA
ADVOGADO : SP209676 RIVALDO SIMÕES PIMENTA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00069669220114036104 4 Vr SANTOS/SP

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008226-04.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.008226-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A) : LAMAPA LAMINADOS DE MADEIRAS DO PARA S/A e outro(a)
JOGASA TRANSPORTES LTDA -ME
ADVOGADO : PA002999 TALISMAN MORAES e outro(a)
No. ORIG. : 00082260420114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012222-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012222-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE : SAO JOSE CONSTRUCOES E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP146429 JOSE ROBERTO PIRAJA RAMOS NOVAES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00229538820084036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024010-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024010-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : BENEDITO CARVALHO FILHO
ADVOGADO : SP251428 JULIANO JOSE FIGUEIREDO MATOS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP163382 LUIS SOTELO CALVO e outro(a)
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
AGRAVADO(A) : FUNDAÇÃO INSTITUTO DE TERRAS DO ESTADO DE SAO PAULO JOSE GOMES DA
: SILVA ITESP
ADVOGADO : SP123253 FATIMA REGINA CASSAR
AGRAVADO(A) : JOAO SOARES DOS SANTOS SOBRINHO e outro(a)
: LUCIANA APARECIDA DE AZEVEDO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP252198 ADELVANIA MARCIA CARDOSO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A) : IRACI DE ROTILDE BARBOSA
ADVOGADO : SP247724 JOSÉ BRANCO PERES NETO e outro(a)
AGRAVADO(A) : USINA MARINGA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP159616 CRISTIAN ROBERT MARGIOTTI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00004373820134036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

Expediente Nro 1918/2016

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002251-54.1990.4.03.6100/SP

1990.61.00.002251-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Conselho Regional de Química da IV Região CRQ4
ADVOGADO : SP116579B CATIA STELLIO SASHIDA e outro(a)
APELADO(A) : Cia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo SABESP
ADVOGADO : SP104397 RENER VEIGA e outro(a)
APELADO(A) : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP
ADVOGADO : SP225847 RENATA VALERIA PINHO CASALE COHEN
No. ORIG. : 00022515419904036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0091201-68.1992.4.03.6100/SP

95.03.079687-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social INAMPS
ADVOGADO : SP064797 MARIA LUZIA ALVES DE OLIVEIRA e outros(as)
APELANTE : Fazenda do Estado de São Paulo
ADVOGADO : SP108834 CLAUDIA POLTO DA CUNHA
APELANTE : União Federal
APELADO(A) : ASSOCIACAO DO HOSPITAL DE AGUDOS
ADVOGADO : SP079080 SOLANGE MARIA VILACA LOUZADA
: SP105362 CRISTINA APARECIDA POLACHINI
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.91201-0 13 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037976-50.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.037976-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Conselho Regional de Química da IV Região CRQ4
ADVOGADO : SP116579B CATIA STELLIO SASHIDA e outro(a)
APELADO(A) : Cia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo SABESP
ADVOGADO : SP104397 RENER VEIGA e outro(a)
No. ORIG. : 00379765020034036100 19 Vt SAO PAULO/SP

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008603-22.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.008603-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
PARTE AUTORA : FNZ INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP148011 ANA CRISTINA DA COSTA ELIAS e outro(a)
PARTE RÉ : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004906-38.2005.4.03.6111/SP

2005.61.11.004906-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : CASA DI CONTI LTDA
ADVOGADO : SP120084 FERNANDO LOESER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047336-83.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.047336-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : QUILOMBO EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP182620 RENATA BORGES LA GUARDIA
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00473368320054036182 10F Vt SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001378-92.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.001378-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : MARIA VARA PEREIRA e outros(as)
: MARIA YATIYO ISE SILVA
: MARIANGELA CARLI SANTIAGO
: MARICE NUNES DA SILVA
: MARILENA MARTINS
: MARISA TSIEKO SHIMABUKURO SAITO
: MARISILDA APARECIDA CASTELLEONI
: MARIVONE SUMIE MIYAHARA MARTINS
: MARLI GUARI
: MARLY RODRIGUES DE OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO : SP098716 TOMAS ALEXANDRE DA CUNHA BINOTTI

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001930-35.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.001930-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : VICENTE GIANSANTE NETO e outro(a)
: ROSA FODDRA GIANSANTE
ADVOGADO : SP218319 MAYRA FERNANDES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO(A) : CARLOS ALBERTO GIANSANTE e outro(a)
: ROSANGELA BORRO RODRIGUES GIANSANTE

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000991-52.2008.4.03.6118/SP

2008.61.18.000991-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : REYNIL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP224682 AURELIO DANIEL ANTONIETO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00009915220084036118 1 Vr TAUBATE/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014406-21.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014406-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : NILTON CARLOS CHIEPPE
ADVOGADO : SP117183 VALERIA ZOTELLI e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : UNIMICRO COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00389581220034036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034040-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034040-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : ANA MARIA DE MELO
ADVOGADO : SP218629 MAURICIO NOVELLI e outro(a)
PARTE RÉ : ANTONIO BRAZ MENCK
: MARIA ARACY ZANARDI MENCK
: CAIO GONSALVES TORRES
: VERA LUCIA FELICE
: LEA PARDINI ZANARDI
: ASDRUBAL GONCALVES TORRES JUNIOR
: JANE ARARIPE GONCALVES TORRES
: ANTONIO LUIZ ZANARDI espolio
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP

No. ORIG. : 00040480320124036130 1 Vr OSASCO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007120-24.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.007120-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SERGIO FONSECA RIBEIRO DE LIMA
ADVOGADO : SP191385A ERALDO LACERDA JUNIOR e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00071202420134036110 2 Vr SOROCABA/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005131-74.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.005131-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : AGRIFORT REPRESENTACOES E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP087487 JOSE ROBERTO SILVEIRA BATISTA e outro(a)
No. ORIG. : 00051317420134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002348-14.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.002348-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : DJALMA ROBERTO DA CUNHA
ADVOGADO : SP320537 GERSON DOS SANTOS e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00023481420144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

Expediente Nro 1919/2016

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0089725-92.1992.4.03.6100/SP

95.03.045228-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : FOTOPTICA LTDA
ADVOGADO : SP041774 ODAIR ZENAO AFONSO
: SP172187 KARLA MEDEIROS CAMARA COSTA
: SP236603 MARCUS MONTANHEIRO PAGLIARULI GARINI
EMBARGADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
ENTIDADE : Superintendencia Nacional de Abastecimento SUNAB
No. ORIG. : 92.00.89725-8 9 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0050120-98.1995.4.03.6112/SP

96.03.092681-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA : SINDICATO DOS HOSPITAIS CLINICAS CASAS DE SAUDE LABORATORIOS DE
: PESQUISAS E ANALISES CLINICAS INSTITUICOES BENEFICENTES RELIGIOSAS E
: FILANTROPICAS DO ESTADO DE SAO PAULO SINDHOSP
ADVOGADO : SP105362 CRISTINA APARECIDA POLACHINI
: SP079080 SOLANGE MARIA VILACA LOUZADA
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 25/2954

ENTIDADE : Delegado Regional do Trabalho
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 95.00.50120-1 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0051864-97.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.051864-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : BURIGOTTO S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : SP027500 NOEDY DE CASTRO MELLO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.00.00062-0 A Vr LIMEIRA/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021159-72.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.021159-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : Ministério Público Federal
PROCURADOR : ELAINE CRISTINA DE SA PROENCA (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A) : KARPAGIL AGROPECUARIA EMPREENDIMENTOS RURAIS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP053416 JOSE ROGERIO CRUZ E TUCCI
PARTE RÉ : NELSON MORALE JUNIOR
ADVOGADO : SP151973 HORST PETER GIBSON JUNIOR
INTERESSADO(A) : ASSOCIACAO DOS REMANESCENTES DO QUILOMBO DO CARMO
ADVOGADO : SP082902 MARCOS ANTONIO ANANIAS THOMAZ
INTERESSADO(A) : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2002.61.10.001338-5 1 Vr SOROCABA/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos

próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002424-87.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.002424-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELANTE : N MALDI TEXTIL LTDA
ADVOGADO : SP129811 GILSON JOSE RASADOR e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00024248720044036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1008370-34.1997.4.03.6111/SP

2005.03.99.050031-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE MARILIA
ADVOGADO : SP015410 LEO PASTORI e outro(a)
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.10.08370-8 2 Vr MARILIA/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002143-32.2007.4.03.6002/MS

2007.60.02.002143-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : EDNA JORGE
ADVOGADO : MS003425 OLDEMAR LUTZ e outro(a)

APELADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : MS002724 DORA MARIA HAIDAMUS MONTEIRO
No. ORIG. : 00021433220074036002 2 Vr DOURADOS/MS

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006567-96.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.006567-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : ALEXANDRE HIDEO DOHO
ADVOGADO : SP147862 VALTER JOSE DA SILVA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
PROCURADOR : SP179488B ISABELLA MARIANA SAMPAIO PINHEIRO DE CASTRO

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011538-27.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.011538-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : CLAUDIO ANTONIO NONATO espólio
ADVOGADO : SP049633 RUBEN TEDESCHI RODRIGUES e outro(a)
No. ORIG. : 00115382720074036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009314-67.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.009314-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125904 AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : OLGA ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP018351 DONATO LOVECCHIO e outros(as)
: SP018423 NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR

No. ORIG. : 2003.61.04.014552-0 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002016-82.2008.4.03.6124/SP

2008.61.24.002016-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : JOSE ROBERTO ALVARENGA
ADVOGADO : SP228573 EDNA EVANI SILVA PESSUTO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP179488B ISABELLA MARIANA SAMPAIO PINHEIRO DE CASTRO
No. ORIG. : 00020168220084036124 19 Vr SAO PAULO/SP

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010357-17.2009.4.03.6107/MS

2009.61.07.010357-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : MS002724 DORA MARIA HAIDAMUS MONTEIRO
APELADO(A) : JOAO RISOLIA FILHO
ADVOGADO : SP147522 FERNANDO FERRAREZI RISOLIA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00103571720094036107 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002704-40.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.002704-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : SAMARA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro(a)
No. ORIG. : 00027044020094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030932-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030932-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE : LUIZ ANTONIO FERNANDES VALENTE
ADVOGADO : SP182314 JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 06077853119984036105 8 Vr CAMPINAS/SP

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 41826/2016

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049876-80.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.049876-3/SP

APELANTE : CBI AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO : SP270347 REGINA MACIEL RAUCCI
: SP181614 ANA CRISTINA GHEDINI CARVALHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte, com fundamento no artigo 105, III, "a" da CF, contra acórdão proferido por este E. Tribunal.

Decido.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca da questão suscitada nos embargos, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049876-80.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.049876-3/SP

APELANTE	: CBI AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO	: SP270347 REGINA MACIEL RAUCCI
	: SP181614 ANA CRISTINA GHEDINI CARVALHO
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, III, "a" da CF, contra acórdão proferido por este E. Tribunal.

Decido.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca da questão suscitada nos embargos, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049876-80.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.049876-3/SP

APELANTE : CBI AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO : SP270347 REGINA MACIEL RAUCCI
: SP181614 ANA CRISTINA GHEDINI CARVALHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte contribuinte proferido contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Isso porque está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivo da Carta Magna, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. IPI. MERCADORIA DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA. FATO GERADOR. CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. OFENSA REFLEXA. IMPOSSIBILIDADE EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. Agravo regimental a que se nega provimento."

(RE 285669 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 24/06/2008, DJe-152 DIVULG 14-08-2008 PUBLIC 15-08-2008 EMENT VOL-02328-04 PP-00796) - destaque nosso.

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. IPI. FATO GERADOR. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. OFENSA INDIRETA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Inadmissível o recurso extraordinário se a questão constitucional suscitada não tiver sido apreciada no acórdão recorrido. Súmula 282 do STF. A tardia alegação de ofensa ao texto constitucional, apenas deduzida em embargos de declaração, não supre o prequestionamento. II - Questão decidida com base na legislação infraconstitucional. Eventual ofensa à Constituição, se ocorrente, seria indireta. III - Agravo regimental improvido."

(AI 684059 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 13/05/2008, DJe-102 DIVULG 05-06-2008 PUBLIC 06-06-2008 EMENT VOL-02322-08 PP-01613) - destaque nosso

Neste caso, a verificação da alegada ofensa aos princípios constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação ordinária tributária, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

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

Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041978-64.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.041978-9/SP

AGRAVANTE : CARLOS ROBERTO BERARDI e outro(a)
ADVOGADO : SP107742 PAULO MARTINS LEITE
AGRAVANTE : LUCIA ABATEPAULO BARARDI
ADVOGADO : SP146231 ROBERTO JUNQUEIRA DE SOUZA RIBEIRO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PARTE RÉ : EXPRESSO FRANCO BRASILEIRO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.05.50741-4 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** em face de v. acórdão que, em sede de agravo de instrumento, manteve a decisão singular que deferiu pedido de expedição de ofício à Receita Federal a fim de averiguar a existência de bens passíveis de penhora em nome dos executados.

Decido.

Primeiramente, não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil.

Neste sentido:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAL FEDERAL. GRATIFICAÇÃO DE OPERAÇÕES ESPECIAIS - GOE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BASE DE CÁLCULO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes embargos de declaração como agravo regimental.
2. Verifica-se não ter ocorrido ofensa ao art. 535 do CPC, na medida em que a Corte regional dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos. Ressalte-se que não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.
3. Com efeito, o Tribunal de origem manifestou-se a respeito da Base de cálculo da vantagem pleiteada e afastou a pretensão recursal ao manter o decisório monocrático, bem como os fundamentos adotados no julgamento do AGTR 67.515/AL.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - Primeira Turma - EDCL no ARES 305693/AL - Relator Ministro Sérgio Kukina - j. 06.08.2013)

Ademais, inexistente ofensa ao artigo 458 do CPC, encontrando-se o v. acórdão suficientemente fundamentado.

Confira:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO (ART. 544, DO CPC) - AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL C/C ABATIMENTO DE PREÇO - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA DA RÉ.

1. Inexiste violação dos artigos 165, 458, inciso II, e 535 do CPC, porquanto clara e suficiente a fundamentação adotada pelo Tribunal de origem para o deslinde da controvérsia, revelando-se desnecessário ao magistrado rebater cada um dos argumentos declinados pela agravante.
 2. O Tribunal de origem concluiu, ao examinar o conjunto probatório dos autos e o contrato ajustado entre as partes para a realização de prestação de serviços de instalação e manutenção de elevadores, que a ora agravante não concluiu os trabalhos conforme acordados, razão pela qual entendimento contrário torna-se inviável na via estreita do recurso especial ante os óbices contidos nas Súmulas 5 e 7/STJ.
 3. No tocante à infringência aos arts. 2º e 6º, inciso VIII, do CDC, verifica-se que não é possível o conhecimento do apelo nobre na hipótese em que a recorrente defende a inversão do ônus da prova, porquanto a jurisprudência desta Corte Superior consagra entendimento no sentido de que "a inversão do ônus da prova fica a critério do juiz, conforme apreciação dos aspectos de verossimilhança da alegação do consumidor e de sua hipossuficiência, conceitos intrinsecamente ligados ao conjunto fático-probatório dos autos delineado nas instâncias ordinárias, cujo reexame é vedado em sede especial, ut súmula nº 07/STJ" (AgRg no REsp 662.891/PR, 4ª Turma, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, DJ de 16.5.2005).
 4. Agravo regimental desprovido.
(AgRg no AREsp 379.315/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 12/12/2014)
- No mérito, analisando a insurgência, verifico que a recorrente requer, na verdade, revolvimento do conteúdo fático-probatório.

Pretensão que encontra óbice na orientação da Súmula 7 do STJ, *verbis*:

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

Nesse sentido já decidiu a Corte Superior:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. MEIOS DE BUSCA ESGOTADOS. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS QUE JUSTIFIQUEM A ALTERAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(AgRg no AREsp 423.165/PR, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 14/04/2015)

Por fim, não cabe o recurso, do mesmo modo, com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, seja porque a incidência da Súmula 7/STJ impede o cotejo analítico entre o acórdão recorrido e o caso paradigma retratado no recurso, seja porque tem-se como "inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissintâneo. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF" (STJ, REsp 1.373.789/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902.994/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

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

Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041978-64.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.041978-9/SP

AGRAVANTE	: CARLOS ROBERTO BERARDI e outro(a)
ADVOGADO	: SP107742 PAULO MARTINS LEITE
AGRAVANTE	: LUCIA ABATEPAULO BARARDI
ADVOGADO	: SP146231 ROBERTO JUNQUEIRA DE SOUZA RIBEIRO
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PARTE RÉ	: EXPRESSO FRANCO BRASILEIRO LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 97.05.50741-4 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte** em face de v. acórdão que, em sede de agravo de instrumento, manteve a decisão singular que deferiu pedido de expedição de ofício à Receita Federal a fim de averiguar a existência de bens passíveis de penhora em nome dos executados.

Decido.

Sobre a alegada violação ao artigo 93, IX, da Carta Magna, vale dizer que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **AI nº 791.292/PE**, reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou sua jurisprudência por meio de ementa vazada nos seguintes termos, *verbis*:

"*Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O artigo 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral.*"
(STF, Pleno, AI nº 791.292 QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 13.08.2010)

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, *porque fundamentado*, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo E. Supremo Tribunal Federal, o que autoriza a invocação da regra do artigo 543-B, § 3º, do CPC para o fim de declarar a *prejudicialidade*, no ponto, do recurso interposto.

De outra parte, o Pretório Excelso já se pronunciou que a matéria em debate só pode ser verificada em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional.

Por oportuno, confira:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. QUEBRA DE SIGILOS BANCÁRIO E FISCAL. PRÉVIA ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA CONSTITUCIONAL DIRETA. REEXAME DE PROVAS: SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.
(ARE 671952 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 28/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-088 DIVULG 12-05-2015 PUBLIC 13-05-2015)

Ante o exposto, no tocante à alegação de violação ao art. 93, IX, da Constituição Federal, **nego seguimento** ao recurso extraordinário, o que faço com fundamento no artigo 543-B, § 3º, do CPC; e, no que sobeja, **não o admito**.

Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007046-26.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.007046-9/SP

APELANTE : USINA ACUCAREIRA SAO MANOEL S/A
ADVOGADO : SP148636 DECIO FRIGNANI JUNIOR
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.00043-3 2 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal

Regional Federal.
D E C I D O.

O recurso merece admissão, ante a aparente violação ao artigo 535, do CPC, pela configuração de omissão relevante no julgado, omissão essa não superada a despeito da oposição de embargos declaratórios. As demais questões suscitadas no especial (inclusive o disposto às fls. 396/409) submetem-se à alçada superior nos termos da Súmula nº 292/STF.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007046-26.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.007046-9/SP

APELANTE : USINA ACUCAREIRA SAO MANOEL S/A
ADVOGADO : SP148636 DECIO FRIGNANI JUNIOR
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.00043-3 2 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte contribuinte contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste E. Tribunal.
D E C I D O.

O recurso não merece admissão. Isso porque, no tocante a aplicação dos preceitos constitucionais invocados, verifica-se a ausência de um dos requisitos genéricos de admissibilidade do recurso na justa medida em que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz dos preceitos indicados no expediente. Não foi obedecido, portanto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

Súmula 282: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".

Súmula 356: "O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento".

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

Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1104136-91.1995.4.03.6109/SP

2003.03.99.004649-6/SP

APELANTE : BANCO ABN AMRO REAL S/A
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
: SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
SUCEDIDO(A) : BANCO REAL S/A
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte em face de v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal.
DECIDO.

A presente impugnação não merece acolhida.

Não cabe o recurso, primeiramente, por eventual violação aos artigos 535 e 249 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, não havendo qualquer nulidade. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes"* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Por sua vez, com relação à insurgência relacionada à nulidade da CDA, cabe consignar que o v. acórdão recorrido, após percuente análise da do título que embasa o executivo fiscal em cobro, concluiu que todos os pressupostos exigidos foram preenchidos. Desta forma, a análise desta insurgência em sede de recurso especial culminaria em rediscussão de matéria fático-probatória, esbarrando no óbice da Súmula 07 (*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*). Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ICMS - NULIDADE DA CDA - REEXAME FÁTICO DOS AUTOS - SÚMULA 7 DO STJ. 1. A Primeira Seção do STJ, no RESP 1.345.021/CE, DJe 02/08/2013, firmou entendimento quanto a possibilidade de ser examinada a validade da CDA na instância especial, quando a questão for eminentemente de direito, com base na LEF e/ou no CTN. 2. Tendo o Tribunal de origem considerado válida a CDA, pois preenchidos os requisitos legais do art. 202 do CTN, a controvérsia está limitada aos aspectos fáticos do título, incidindo a Súmula 7/STJ. 3. A validade da incidência da multa moratória foi declarada à luz da legislação local, o que não autoriza juízo de valoração por esta Corte de Justiça, nos termos da Súmula 280/STF. 4. São cumuláveis os encargos da dívida relativos aos juros de mora, multa e correção monetária - Precedentes. 5. Agravo regimental não provido."
(AgRg no AREsp 113.634/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2013, DJe 14/10/2013) - destaque nosso.

Por fim, no tocante aos argumentos tecidos pela parte recorrente no sentido de que as verbas descritas nos autos não teriam natureza salarial, inclusive alegando violação aos arts. 333 e 334 do CPC, observa-se que o v. acórdão recorrido, a luz do conjunto probatório dos autos, chegou à conclusão de que: *"Contudo, limitou-se a apresentar alegações genéricas contra a execução fiscal, não tendo demonstrado qualquer irregularidade capaz de infirmar a presunção de certeza e liquidez da CDA ou produzido provas que atestassem que os valores pagos a seus empregados referem-se a reembolsos sem caráter habitual. Instado a especificar provas, deixou de requerer sua produção (fl. 105)"*.

Revisitar referida conclusão esbarraria igualmente no óbice da Súmula 7 do C. STJ.

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

Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1104136-91.1995.4.03.6109/SP

2003.03.99.004649-6/SP

APELANTE : BANCO ABN AMRO REAL S/A
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
: SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
SUCEDIDO(A) : BANCO REAL S/A

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.11.04136-3 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte contribuinte contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.
D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, quanto à questão ventilada de ofensa ao art. 93, IX, da Constituição Federal, entende o Supremo Tribunal Federal que o texto constitucional exige que o órgão fracionário explicithe as razões de seu convencimento, ainda que não haja a necessidade de exame detalhado de cada argumento trazido pela parte, não havendo que se falar no cabimento do extraordinário em tela no caso dos autos - vide ementa que segue:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. DEBATE DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 19.4.2012. Inexistência de violação do artigo 93, IX, da Constituição Federal de 1988. Na compreensão desta Suprema Corte, o texto constitucional exige que o órgão jurisdicional explicithe as razões de seu convencimento, sem necessidade, contudo, do exame detalhado de cada argumento esgrimido pelas partes. Precedentes. O exame da alegada ofensa aos arts. 5º, XXXV, LIV e LV, e 37, caput, da Constituição Federal dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal. Divergir do entendimento do acórdão recorrido no tocante à impossibilidade de compensação de créditos de tributos anteriormente administrados pela Secretaria da Receita Federal com débitos de contribuições previdenciárias exigiria a prévia análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal. afronta ao art. 5º, XXII, da Lei Maior que não se pode vislumbrar. Precedentes. Agravo regimental conhecido e não provido".

(RE 795712 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-162 DIVULG 21-08-2014 PUBLIC 22-08-2014)

Por sua vez, está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivos da Carta Magna, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário. Nesse sentido:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL E AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. DECISÃO REGIONAL FUNDAMENTADA EM LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. As razões do agravo não são aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, mormente no que se refere ao âmbito infraconstitucional do debate, a inviabilizar o trânsito do recurso extraordinário. A suposta afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais dependeria da análise de legislação infraconstitucional, o que torna oblíqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto, de ensejar o conhecimento do recurso extraordinário, considerada a disposição do art. 102, III, "a", da Lei Maior. Agravo conhecido e não provido."

(ARE 676563 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 27/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-242 DIVULG 10-12-2012 PUBLIC 11-12-2012)

"Agravo regimental no agravo de instrumento. Policial civil. Aposentadoria Especial. Lei Complementar nº 51/85. Recepção pela CF/88. Adicional de permanência. Requisitos. Preenchimento. Legislação local. Ofensa reflexa. Fatos e provas. Reexame. Impossibilidade. Precedentes. 1. A jurisprudência da Corte é no sentido de que o art. 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 51/85 foi recebido pela Constituição Federal. 2. Inadmissível, em recurso extraordinário, a análise da legislação infraconstitucional e o reexame de fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas nºs 280 e 279/STF. 3. Agravo regimental não provido."

(AI 814145 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 11/03/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-067 DIVULG 03-04-2014 PUBLIC 04-04-2014)

Neste caso, a verificação da alegada ofensa ao artigo 195, I, do Texto Constitucional, invocados demanda prévia incursão pela legislação processual ordinária, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

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

Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020408-66.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.020408-2/SP

APELANTE : ARTPACK IMPRESSAO E COMPOSICAO GRAFICA LTDA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO(A) : PEDRO OSTRAND e outro(a)
: CURT ERIK STAFFAN ROSEN

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Especial manejado pela parte contribuinte com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, e art. 541 do Código de Processo Civil.

A recorrente aponta violação de dispositivos legais ao fundamento de preencher os requisitos ao reconhecimento da denúncia espontânea e ser indevida a incidência da taxa Selic ao débito controvertido.

É o relatório.

Passo a decidir.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de não ser devido o benefício da denúncia espontânea quando a confissão do débito não vier acompanhada do pagamento ou do depósito integral dos valores exigidos, bem como quanto a ser devida a incidência da taxa Selic:

PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458, 535, I e II, CPC. NÃO OCORRÊNCIA. NULIDADE DAS CDAS. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 07/STJ. DEMONSTRATIVO DE CÁLCULO. DESNECESSÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. SELIC. LEGALIDADE.

- 1. Inexiste ofensa aos arts. 165, 458, 535, I e II, CPC, quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, tendo o decisum revelado-se devidamente fundamentado. Precedentes.*
- 2. A investigação acerca do preenchimento dos requisitos formais da certidão de dívida ativa demanda a revisão do substrato fático-probatório contido nos autos, providência que não se coaduna com a via eleita. Inteligência da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*
- 3. É desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal. Precedente: REsp 1.138.202/ES (Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 01.02.2010). Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*
- 4. Tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, a entrega da DCTF ou documento equivalente constitui definitivamente o crédito tributário, dispensando outras providências por parte do Fisco, não havendo que se falar, portanto, em necessidade de lançamento expresso ou tácito do crédito declarado e não pago. Precedentes.*
- 5. Nos termos da Súmula 360/STJ: "O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo".*
- 6. É devida a Taxa Selic nos cálculos de débitos tributários. Precedentes.*
- 7. A recorrente não observou as formalidades indispensáveis à interposição do recurso pela alínea "c" do permissivo constitucional, porquanto não procedeu ao cotejo analítico, no intuito de demonstrar que os arestos confrontados partiram de situações fático-jurídicas idênticas e adotaram conclusões discrepantes.*
- 8. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ag 1392508/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 27/09/2011)*

Quanto ao mais, pretende a recorrente revolver matéria fática e reabrir discussão acerca de matéria probatória, no que concerne ao montante devido constante da CDA.

Neste passo, o recurso encontra óbice na Súmula 07 do Superior Tribunal de Justiça:

SÚMULA 07: A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

Por tais fundamentos, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020408-66.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.020408-2/SP

APELANTE : ARTPACK IMPRESSAO E COMPOSICAO GRAFICA LTDA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO(A) : PEDRO OSTRAND e outro(a)
: CURT ERIK STAFFAN ROSEN

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal. Sustenta-se violação ao artigo 20 do CPC.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios, em razão de a pretensão esbarrar na orientação firmada pela Súmula 07 do STJ ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DÉBITO QUITADO ANTES DO AJUIZAMENTO DO FEITO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. A Primeira Seção desta Corte, sob o rito do art. 543-C do CPC (Recursos Repetitivos), reafirmou o entendimento de que, em casos de extinção de execução fiscal, em face de cancelamento de débito pela exequente, é necessário verificar quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios (REsp 1111002/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.9.2009, DJe 1.10.2009).

2. Não cabe a esta Corte infirmar a orientação adotada na origem no que tange à aplicação do princípio da causalidade na hipótese, haja vista que para tal seria necessário o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, providência inviável em sede de recurso especial pelo óbice da Súmula n. 7/STJ.

3. Tendo em vista que o presente agravo regimental é anterior ao julgamento do recurso representativo da controvérsia, deixo de aplicar a multa prevista no § 2º do art. 557 do CPC.

4. Agravo regimental não provido." - g.m.

(AgRg no Ag 1181959/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 06/08/2010)

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

Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063523-40.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.063523-8/SP

APELANTE : IBIRAMA IND/ DE MAQUINAS LTDA
ADVOGADO : SP041830 WALDEMAR CURY MALULY JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal. Sustenta, em síntese, ser indevida a incidência da taxa SELIC e a insubsistência da Certidão de Dívida Ativa.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Com relação à insurgência relacionada aos requisitos da CDA, os quais, segundo o recorrente, não teriam sido devidamente observados pelo exequente-embargado, cabe consignar que o v. acórdão recorrido, após percuente análise da CDA que embasa o executivo fiscal em cobro, concluiu que todos os pressupostos exigidos foram preenchidos. Desta forma, a análise desta insurgência em sede de recurso especial culminaria em rediscussão de matéria fático-probatória, esbarrando no óbice da Súmula 07 ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"). Neste sentido, a jurisprudência do c. STJ abaixo colacionada:

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ICMS - NULIDADE DA CDA - REEXAME FÁTICO DOS AUTOS - SÚMULA 7 DO STJ. 1. A Primeira Seção do STJ, no REsp 1.345.021/CE, DJe 02/08/2013, firmou entendimento quanto a possibilidade de ser examinada a validade da CDA na instância especial, quando a questão for eminentemente de direito, com base na LEF e/ou no CTN. 2. Tendo o Tribunal de origem considerado válida a CDA, pois preenchidos os requisitos legais do art. 202 do CTN, a controvérsia está limitada aos aspectos fáticos do título, incidindo a Súmula 7/STJ. 3. A validade da incidência da multa moratória foi declarada à luz da legislação local, o que não autoriza juízo de valoração por esta Corte de Justiça, nos termos da Súmula 280/STF. 4. São cumuláveis os encargos da dívida relativos aos juros de mora, multa e correção monetária - Precedentes. 5. Agravo regimental não provido." (AgRg no AREsp 113.634/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2013, DJe 14/10/2013)
No que concerne à incidência da taxa Selic, pacífica a jurisprudência do c. STJ acerca da legitimidade de sua aplicação nos executivos fiscais. A propósito do tema:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA. TAXA SELIC. ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69. VALIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça reconhece a validade da incidência da taxa Selic para a cobrança de tributos federais, a partir de 1º de janeiro de 1995, bem como a validade da cobrança do encargo de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 565.102/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 15/10/2014)

Cumpra consignar que houve, inclusive, julgamento realizado pela sistemática de recursos repetitivos acerca da legitimidade da incidência da Selic nos débitos tributários em atraso. Referido julgado, embora alçado como representativo de controvérsia apenas para fins de cobranças impetradas pelas Fazendas Estaduais, constitui precedente hábil a ilustrar a pacificação da matéria também quanto aos débitos fiscais federais:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. LEGALIDADE. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI ESTADUAL. ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

2. A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de Lei Estadual que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais federais. (Precedentes: AgRg no Ag 1103085/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 03/09/2009; REsp 803.059/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 24/06/2009; REsp 1098029/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009; AgRg no Ag 1107556/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe

01/07/2009; AgRg no Ag 961.746/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 21/08/2009)

3. Raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias.

4. O Supremo Tribunal Federal, em 22.10.2009, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 582461, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "ICMS. Inclusão do montante do imposto em sua própria base de cálculo. Princípio da vedação do bis in idem. / Taxa SELIC. Aplicação para fins tributários. Inconstitucionalidade. / Multa moratória estabelecida em 20% do valor do tributo. Natureza confiscatória." 5. Nada obstante, é certo que o reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

6. Com efeito, os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

7. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

9. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." g.m.

(REsp 879.844/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2009, DJe 25/11/2009 - destaque nosso) Outrossim, já se decidiu que é "inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissintâneo. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF" (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

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

Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063523-40.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.063523-8/SP

APELANTE : IBIRAMA IND/ DE MAQUINAS LTDA
ADVOGADO : SP041830 WALDEMAR CURY MALULY JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte contribuinte contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

O recorrente não atendeu ao comando do artigo 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil, que impõe o ônus de demonstrar, em preliminar do recurso extraordinário, a existência de repercussão geral da matéria deduzida.

A ausência dessa preliminar, formalmente destacada e fundamentada, permite a negativa de trânsito ao recurso extraordinário, bem como, ao Presidente do Supremo Tribunal Federal, negar seguimento monocraticamente ao extraordinário ou ao agravo interposto da decisão que não admitiu o recurso na origem (STF, Pleno, AgReg no RE nº 569.476-3/SC, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe 26.04.2008).

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

Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00014 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0022418-97.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.022418-2/SP

AUTOR(A) : DIJAVE DISTRIBUIDORA JACAREI DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP130557 ERICK FALCAO DE BARROS COBRA
RÉU/RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 2000.61.03.005248-9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão deste E. Tribunal Regional Federal. **DE C I D O.**

A presente impugnação não merece trânsito. Isso porque o C. Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento sobre a matéria debatida neste feito quando do julgamento do **RESP nº 1.112.864/MG**, resolvido nos termos do artigo 543-C, do CPC. A ementa do precedente acima citado - transitado em julgado em 19.02.2015 - é a que segue:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. TERMO "A QUO". DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO RESCINDENDA. TERMO FINAL EM DIA NÃO ÚTIL. PRORROGAÇÃO. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. O termo "a quo" para o ajuizamento da ação rescisória coincide com a data do trânsito em julgado da decisão rescindenda. O trânsito em julgado, por sua vez, se dá no dia imediatamente subsequente ao último dia do prazo para o recurso em tese cabível. 2. O termo final do prazo para o ajuizamento da ação rescisória, embora decadencial, prorroga-se para o primeiro dia útil subsequente, se recair em dia de não funcionamento da secretaria do Juízo competente. Precedentes. 3. "Em se tratando de prazos, o intérprete, sempre que possível, deve orientar-se pela exegese mais liberal, atento às tendências do processo civil contemporâneo - calcado nos princípios da efetividade e da instrumentalidade - e à advertência da doutrina de que as sutilezas da lei nunca devem servir para impedir o exercício de um direito" (REsp 11.834/PB, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 17/12/1991, DJ 30/03/1992). 4. Recurso especial provido, para determinar ao Tribunal de origem que, ultrapassada a questão referente à tempestividade da ação rescisória, prossiga no julgamento do feito, como entender de direito. Observância do disposto no art. 543-C, § 7.º, do Código de Processo Civil, c.c. os arts. 5.º, inciso II, e 6.º, da Resolução 08/2008." (STJ, Corte Especial, RESP nº 1.112.864/MG, DJ 19.11.2014)

No caso em exame, verifica-se que o v. acórdão *não diverge* do entendimento sufragado pelas instâncias superiores.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso especial.

Int.

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0060631-75.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.060631-5/SP

AGRAVANTE : FORMAT INDL/ DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : SP058768 RICARDO ESTELLES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00039-0 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte que, em sede de agravo de instrumento, manteve a decisão singular que condicionou o recebimento da apelação ao recolhimento de custas.

Decido.

Destaco que o acórdão impugnado está em plena harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Por oportuno, confira:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CAUSA AJUIZADA PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL NO EXERCÍCIO DA JURISDIÇÃO FEDERAL. RECOLHIMENTO DAS CUSTAS CONFORME A LEGISLAÇÃO ESTADUAL. APLICAÇÃO DO ART. 1o., § 1o. DA LEI 9.289/96. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. RECURSO INTERNO QUE NÃO APRESENTA JULGADOS EM SENTIDO CONTRÁRIO A DEMONSTRAR A INAPLICABILIDADE DO ÓBICE SUMULAR. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A decisão recorrida fundou-se em entendimento jurisprudencial consolidado desta Corte Superior de que o recolhimento das custas, nas hipóteses de ação ajuizada perante a Justiça Estadual por competência delegada da Justiça Federal, deve seguir as normas Estaduais, nos termos do art. 1o., § 1o. da Lei 9.289/96 e concluiu pela compatibilidade do julgado de origem para com os arestos paradigmas mencionados REsp. 1.035.163/SE, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 01.07.2008 e REsp. 507.323/PR, Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ 15.12.2003.

2. No recurso interno, a agravante não trouxe nenhum julgado em sentido contrário, única alegação que seria apta a demonstrar a não incidência da Súmula 83/STJ.

*3. Agravo Regimental da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento. (g.m)
(AgRg no Ag 1428988/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 10/11/2015)*

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

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036334-09.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.036334-7/SP

APELANTE : BRASMANCO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP127352 MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00087-7 A Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte**, contra acórdão proferido em embargos a execução fiscal, objetivando o reconhecimento da inexigibilidade da contribuição ao Seguro de Acidente do Trabalho - SAT, prevista pelo artigo 22, inciso II, da Lei n.º 8.212/91, a ilegitimidade ativa, bem como a inexigibilidade das mencionadas contribuições para terceiros (INCRA, SEBRAE), e da SELIC como taxa de juros.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, com relação aos requisitos da CDA e aos critérios de aferição usados no lançamento, cumpre asseverar que a decisão recorrida, a luz do acervo probatório acostado aos autos, chegou à seguinte conclusão fática:

"No mais, a CDA foi inscrita dentro dos ditames legais. Compete à embargante, pois, provar de forma inequívoca suas alegações, a fim de ilidir a presunção de certeza e liquidez do título. (...) No que diz respeito ao lançamento fiscal por critérios de aferição indireta para obtenção do montante devido, nada há de irregular. Deveras, não se desincumbiu a embargante de seu ônus probandi com força suficiente a desconstituir a CDA, conforme jurisprudência acima colacionada. Certo é que a CDA encontra-se dentro dos estritos termos da Lei. Impugnações genéricas, desacompanhadas da respectiva e robusta prova não têm o condão de tornar o título inexigível."

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é legítima a fixação por decreto do grau de risco para determinar a contribuição ao SAT, a partir da atividade preponderante da empresa e o escalonamento de seus graus de risco, bem como se afigura lícita a exigência das contribuições para terceiros e da SELIC como taxa de juros para os débitos fiscais, conforme se verifica nos seguintes julgados, de sorte a atrair o óbice da Súmula 83 do C. STJ. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PARA O SAT. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. DECRETO 6.042/2007. INVERSÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. HONORÁRIOS FIXADOS EM 10% SOBRE O VALOR DA CAUSA.

1. Hipótese em que o acórdão recorrido concluiu que a contribuição do Município de Pesqueira para o SAT deveria permanecer

à alíquota de 1%, uma vez que sua atividade é preponderantemente burocrática.

2. Ocorre que o Decreto 6.042/2007, em seu Anexo V, reenquadrou a Administração Pública em geral - conseqüentemente, o Município de Pesqueira - no grau de periculosidade médio, majorando alíquota do SAT para 2%.

3. A jurisprudência do STJ é no sentido de que "o enquadramento, via decreto, das atividades perigosas desenvolvidas pela empresa - escalonadas em graus de risco leve, médio ou grave - objetivando fixar a contribuição para o Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT (art. 22, II, da Lei n. 8.212/91) não viola o princípio da legalidade (art. 97 do CTN)." (REsp 389.297/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 26.5.2006).

(...)

5. Agravo Regimental do Município de Pesqueira não provido. Agravo Regimental da Fazenda Nacional provido para fixar os honorários em 10% sobre o valor da causa.

(AgRg no AgRg no REsp 1356579/PE; Rel: Ministro Herman Benjamin; Segunda Turma; julgamento: 11/04/2013; publicação: DJe 09/05/2013)(grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS AO SEBRAE E AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. ARGUMENTAÇÃO DE CUNHO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SAT - LEGALIDADE DA REGULAMENTAÇÃO DOS GRAUS DE RISCO ATRAVÉS DE DECRETO. PRECEDENTES. TAXA SELIC. LEGALIDADE. PRECEDENTE REGIDO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC.

1. Contribuições relativas ao SEBRAE e ao Salário-Educação fundamentadas em argumentações constitucionais. Impossibilidade de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

2. A Primeira Seção desta Corte, em 22.10.2008, apreciando o REsp 977.058/RS em razão do art. 543-C do CPC, introduzido pela Lei n. 11.672/08 - Lei dos Recursos Repetitivos-, à unanimidade, ratificou o entendimento já adotado por esta Corte no sentido de que a contribuição destinada ao INCRA não foi extinta pela Lei n° 7.787/89, nem pela Lei n° 8.212/91. Isso porque a referida contribuição possui natureza de CIDE - contribuição de intervenção no domínio econômico - destinando-se ao custeio dos projetos de reforma agrária e suas atividades complementares, razão pela qual a legislação referente às contribuições para a Seguridade Social não alteraram a parcela destinada ao INCRA.

3. É pacífica a jurisprudência desta Corte, que reconhece a legitimidade de se estabelecer por decreto o grau de risco (leve, médio ou grave) para determinação da contribuição para o SAT, partindo-se da "atividade preponderante" da empresa. 4. Legalidade da aplicação da taxa Selic pela sistemática do art. 543-C, do CPC, a qual incide sobre o crédito tributário a partir de 1º.1.1996 - não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária - tendo em vista que o art. 39, § 4º da Lei n. 9.250/95 preenche o requisito do § 1º do art. 161 do CTN.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1178683/RS; Rel: Ministro Mauro Campbell Marques; Segunda Turma; julgamento: 19/08/2010; publicação: DJe 28/09/2010)(grifei)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO INCRA E AO SAT. LEGALIDADE. TAXA SELIC. LEGITIMIDADE. PRONUNCIAMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO SOB O RITO DO ART. 543-C, DO CPC. REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. REVISÃO. SÚMULA 7 DESTA TRIBUNAL. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O exame da alegação de que a CDA não preenche os requisitos de validade encontra óbice na Súmula 7 do STJ. Precedentes.

2. No julgamento dos EREsp 297.215/PR, da relatoria do eminente Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 12/09/2005, decidiu-se que não há ofensa ao princípio da legalidade tributária a definição regulamentar do grau de periculosidade das atividades desenvolvidas pelas empresas para fins de incidência do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT.

(...)

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1135933/RS; Rel: Ministro Benedito Gonçalves; Primeira Turma; julgamento: 27/10/2009; publicação: DJe: 04/11/2009)

Finalmente, no tocante à questão aventada acerca da ilegitimidade ativa, referida questão constitui inovação recursal, porquanto tais argumentos não foram objeto dos embargos, faltando o devido prequestionamento da matéria.

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

Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022550-85.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.022550-6/SP

APELANTE : BRENO FISCHBERG
ADVOGADO : SP153025B FLAVIO ALBERTO GONCALVES GALVAO e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
No. ORIG. : 00225508520094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte a desafiar o v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que somente é possível a intimação do contribuinte por edital após frustrada a tentativa por carta com aviso de recebimento.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NOS TERMOS DO ART. 23, § 1o. DO DECRETO 70.235/72, É POSSÍVEL A INTIMAÇÃO DO CONTRIBUINTE POR EDITAL APÓS FRUSTRADA A TENTATIVA POR CARTA COM AVISO DE RECEBIMENTO. PRECEDENTES. TODAVIA, IN CASU, NÃO SE PODE CONSIDERAR SEQUER TENTADA A INTIMAÇÃO PELA VIA POSTAL, UMA VEZ QUE NÃO FOI ENTREGUE AO DESTINATÁRIO, PORQUE SEU ENDEREÇO NÃO FOI PROCURADO, CONFORME INFORMAÇÃO DOS CORREIOS. NESTE CASO, NÃO HÁ COMO CONCLUIR-SE TER SIDO IMPROFÍCUA A DILIGÊNCIA, OU SEJA, INÚTIL, NOS TERMOS DO CITADO DISPOSITIVO LEGAL, PELO QUE É NULA A INTIMAÇÃO POR EDITAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça fixou o entendimento de que, nos termos do art. 23, § 1o. do Decreto 70.235/72, que regulamenta o processo administrativo fiscal, é possível a intimação do contribuinte por edital após frustrada a tentativa por carta com aviso de recebimento. Precedentes: AgRg no REsp. 1.328.251/SC, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 07.08.2013, REsp. 1.296.067/ES, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 14.09.2012 e REsp. 959.833/SC, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe 10.12.2009.

2. Todavia, no caso dos autos, não se pode considerar sequer tentada a intimação pela via postal. Com efeito, o acórdão recorrido afirma que a intimação não foi entregue ao seu destinatário porque seu endereço restou não procurado. Neste caso, não há como concluir-se ter sido improfícua a diligência, ou seja, inútil, nos termos do art. 23, § 1o. do Decreto 70.235/72, uma vez sequer tentada, pelo que é nula a intimação por edital.

3. Agravo Regimental desprovido."

(Processo nº 2013/0326007-1, AgRg no REsp 1406529/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/06/2014, v.u., DJe 06/08/2014).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CITAÇÃO POR EDITAL. POSSIBILIDADE APÓS O EXAURIMENTO DE TODOS OS MEIOS À LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR. ENTENDIMENTO FIXADO NA ORIGEM COM BASE NO CONTEXTO FÁTICO DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Não há a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, como se depreende da leitura do acórdão recorrido, que enfrentou, motivadamente, os temas abordados no recurso de apelação, ora tidos por omitidos.

2. Cabe ao magistrado decidir a questão de acordo com o seu livre convencimento, utilizando-se dos fatos, provas,

jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto.

3. Nos termos de jurisprudência pacífica do STJ, o magistrado não é obrigado a responder todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem a ater-se aos fundamentos por elas indicados, como ocorreu no caso ora em apreço.

4. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que, em sede de execução fiscal, a citação do devedor por edital só é possível após o esgotamento de todos os meios possíveis à sua localização.

5. Constatada-se, no presente caso, a não ocorrência das hipóteses que autorizam a intimação por edital, uma vez que nem mesmo a intimação por via postal se concretizou, além de, consoante consignado no acórdão recorrido, o mandado de citação ter sido devidamente cumprido na questão discutida no apenso.

6. O lançamento realizado sem que o sujeito passivo tenha sido regularmente notificado configura o cerceamento do direito de defesa no procedimento administrativo fiscal, tendo como consequência a não constituição definitiva do crédito tributário que embasou a CDA.

7. As conclusões do Tribunal de origem resultaram do exame probatório dos autos. Assim, infirmar referida conclusão implicaria sindicância matéria fática, interdita a esta Corte, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 649.835/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015).

"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. INTIMAÇÃO POR EDITAL. ART. 23, §1º DO DECRETO Nº 70.235/72.

IMPOSSIBILIDADE DIANTE DE INTIMAÇÃO POSTAL IMPROFÍCUA POR DESÍDIA DOS CORREIOS. SÚMULA N. 7/STJ.

1. A lei aplicável ao caso concreto é clara ao permitir a intimação por edital no processo administrativo fiscal somente quando resultar improfícua a intimação via postal intentada (art. 23, §1º, do Decreto n. 70.235/72).

2. No caso concreto, consoante pressuposto fático fixado pela Corte de Origem, a intimação via postal restou sem proveito porque houve desídia dos Correios ao insistir em entregar a correspondência em horário que sabidamente a empresa não estava em funcionamento.

3. Os pressupostos fáticos fixados pela Corte de Origem não podem ser reavaliados em sede de recurso especial, tal o teor da Súmula n. 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

4. Recurso especial não conhecido."

(Processo nº 20111/0285875-8, REsp 1296067/ES, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 06/09/2012, v.u., DJe 14/09/2012)

Assim, vê-se que o v. acórdão recorrido não diverge do entendimento consolidado pela instância ad quem, incidindo, portanto, o óbice da súmula nº 83 /STJ.

Outrossim, cabe destacar, a questão afeita ao recebimento ou não da intimação postal com aviso de recebimento (AR) implica revolvimento no acervo fático-probatório, o que é vedado pela Súmula 07, do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a saber: "A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000870-22.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.000870-7/SP

APELANTE : AMIN CHAHRUR
ADVOGADO : SP301555 ALAN IBN CHAHRUR e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00008702220114036117 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte impetrante contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Inicialmente, quanto à suposta violação ao art. 284 do Código de Processo Civil, o recurso não comporta admissão, porquanto ausente o necessário prequestionamento, na justa medida em que o tema não foi objeto de apreciação pelo colegiado, nem houve alegação de violação ao art. 535, do Código de Processo Civil. Aplicável, portanto, na espécie a Súmula nº 211 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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

Nesse sentido, os arestos a seguir colacionados:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. OFENSA. ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA. SÚMULA 284/STF. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 258, 259, 331 e 368 DO CPC E 110 E 442 DO CC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Esta Corte tem entendimento firmado no sentido de ser "deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC se faz de forma genérica, sem a demonstração exata dos pontos pelos quais o acórdão se fez omissivo, contraditório ou obscuro. Aplica-se, na hipótese, o óbice da Súmula 284 do STF" (AgRg no AREsp n. 386.084/RS, Relator o Ministro Sérgio Kukina, DJe de 24/11/2014). 2. A indicação dos dispositivos sem que tenham sido debatidos pelo Tribunal de origem, obsta o conhecimento do recurso especial pela ausência de prequestionamento. Aplicável, assim, o enunciado n. 211 da Súmula do STJ. 3. Se a agravante não apresenta argumentos hábeis a infirmar os fundamentos da decisão regimentalmente agravada, deve ela ser mantida por seus próprios fundamentos. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 667.627/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 01/06/2015) - grifo nosso.

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS Nº 282 E 356 DO STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA. 1. A ausência de prequestionamento de dispositivo legal tido por violado impede o conhecimento do recurso especial. Incidem as Súmulas nº 282 e 356 do STF. (...) 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 688.521/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 01/06/2015) - grifo nosso.

Dentro desse contexto, verifica-se que a recorrente faz menção genérica à eventual ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil (fls. 201), porém não deduz os argumentos que embasam tal alegação, motivo pelo qual não há possibilidade de análise do especial neste ponto.

No mais, no tocante à alegação de não houve ofensa aos artigos relativos à carência de ação (e insurgência da recorrente quanto à extinção do mandado de segurança por ilegitimidade passiva), cumpre salientar que o v. acórdão recorrido afirmou categoricamente que houve "indicação errônea da autoridade coatora" (fls. 159v). Assim, nos termos da jurisprudência do c. STJ, verifica-se que a análise do recurso especial acarretaria necessária incursão na seara fático-probatória dos autos, situação que encontra óbice na Súmula 07/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"). Neste sentido, destaco os seguintes precedentes do c. Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EXAME DE SAÚDE. INAPTIDÃO. DECADÊNCIA. OFENSA DO ART. 267, II, DO CPC. REEXAME DE PROVAS. 1. O Tribunal de origem enfrentou a lide de forma fundamentada e suficiente acerca dos pontos suscitados, a afastar, portanto, a alegação de omissão do julgado. 2. O ato coator que motivou a impetração do mandado de segurança não foi o edital, mas a exclusão dos recorridos do concurso, por terem sido considerados inaptos nos exames de saúde e antropométrico. 3. É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça de que "o termo inicial para contagem do prazo decadencial para a impetração do mandado de segurança é o ato administrativo, de efeitos concretos, que determina a eliminação do candidato em razão da reprovação no exame médico, ainda que a causa de pedir envolva questionamento de critério editalício" (REsp 1351480/BA, Rel. Ministra Eliana Calmon, 2ªT, DJe 26/06/2013). 4. Quanto à alegada ofensa do art. 267, II, do CPC, verifico que o Tribunal estadual, com base nas provas acostadas aos autos, concluiu estarem presentes as

condições da ação, bem como o direito líquido e certo dos recorridos, conclusão que, para se lhe infirmar, exigiria inadmissível reexame de provas. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1151783/MS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 03/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. ART. 460 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA AUTORIDADE. SÚMULA 7/STJ. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA DO STF. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. ATO OFENSIVO AO DIREITO DO IMPETRANTE. SÚMULA 83/STJ. CADASTRO DE RESERVA. EXPECTATIVA DE DIREITO À NOMEAÇÃO. DEMONSTRAÇÃO DA NECESSIDADE DO PREENCHIMENTO DE VAGAS. ATO INEQUÍVOCO DA ADMINISTRAÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO DE CANDIDATOS. DIREITO SUBJETIVO. SÚMULAS 7 E 83/STJ. 1. Inexistente violação do art. 535 do Código de Processo Civil quando o Tribunal a quo adota fundamentação clara e suficiente para o deslinde da controvérsia, sendo desnecessário ao magistrado rebater cada um dos argumentos declinados pela parte. 2. Alegações genéricas sem a indicação específica dos pontos sobre os quais se funda a pretensão inviabiliza o conhecimento do recurso interposto com base no art. 460 do CPC, ante a deficiência na sua fundamentação, a atrair o óbice da Súmula 284/STF.

3. O Tribunal de origem considerou a legitimidade do Secretário de Estado da Bahia para figurar no polo passivo do mandado de segurança. Impossibilidade de rever esse posicionamento por incidência da Súmula 7/STJ. 4. A decadência para a impetração do mandado de segurança tem seu termo inicial da ciência do ato que efetivamente se alega ter violado o direito líquido e certo do impetrante e não da publicação do edital, conforme reiterada jurisprudência desta Corte. Incidência da Súmula 83/STJ. 5. O candidato inscrito em cadastro de reserva possui mera expectativa à nomeação, apenas adquirindo esse direito quando comprovada a ocorrência de vagas durante o prazo de validade do concurso público. Precedentes. 6. O Tribunal de origem considerou provado o direito subjetivo do impetrante à convocação em decorrência da manifestação da Administração Pública, por ato inequívoco, acerca da necessidade do preenchimento de novas vagas, e da desclassificação de candidatos, o que gerou para os seguintes na ordem de classificação esse direito. Ao assim decidir, aplicou o entendimento desta Corte sobre o tema. Incidência da Súmula 83/STJ. Outrossim, a alteração do julgado demandaria o reexame probatório, obstado pela Súmula 7/STJ. 7. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1347511/BA, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 02/04/2013) - destaque nosso

Importante ser dito que, nesse ponto, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011211-27.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.011211-5/SP

APELANTE : JORGE DE SOUZA
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00112112720124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte impetrante em face do v. acórdão deste e. Tribunal Regional Federal.
DECIDO.

O recurso é de ser inadmitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade. Isso porque as razões veiculadas no recurso especial encontram-se dissociadas daquele *decisum*, evidenciando impedimento à sua admissão. Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. MORTE DE PESSOA CAUSADA

POR POLICIAIS EM SERVIÇO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. APRESENTAÇÃO DE RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA 284 DO STF. REEXAME DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. SUMULA 07/STF. REEXAME NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. (...) 3. Não pode ser conhecido o recurso especial na parte que apresenta razões dissociadas do julgado recorrido. Aplicável, por analogia, o óbice de admissibilidade previsto no enunciado da Súmula 284 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia"). (...)"

(REsp 956.037/RN, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/08/2007, DJ 03/12/2007, p. 300)

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AUSENCIA DE PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. I - NÃO SE CONHECE DO RECURSO ESPECIAL SE OU QUANDO AS RAZÕES NELE EXPENDIDAS FOREM, INTEIRAMENTE, DISSOCIADAS DO QUE O ACORDÃO RECORRIDO DECIDIU. II - PRECEDENTES DO STJ. III - RECURSO NÃO CONHECIDO."

(REsp 62.694/SP, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/10/1995, DJ 18/12/1995, p. 44561)

Posto isso, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

Expediente Nro 1921/2016

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030667-27.1993.4.03.6100/SP

95.03.041372-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : REGINA CELIA FERNANDES PASSOS
ADVOGADO : SP084150 IRANGELA O D AVILA VIANNA COTRIM
SUCEDIDO(A) : CYNIRA DOS SANTOS PASSOS falecido(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 93.00.30667-7 2 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011701-11.1996.4.03.6100/SP

1999.03.99.019652-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP082772 ROBERTA PINTO FERRAZ VALLADA
: SP154059 RUTH VALLADA
APELADO(A) : VERA LUCIA CARDOSO LEITE
ADVOGADO : SP038899 CARLOS ALBERTO BERETA e outro(a)
INTERESSADO(A) : MOACIR MACIEL e outros(as)
: HERMINIO LEMOS DA SILVA
: WALDEMAR AUGUSTO DE JESUS
No. ORIG. : 96.00.11701-2 9 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011274-58.1989.4.03.6100/SP

2000.03.99.066947-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : MERITOR DO BRASIL SISTEMAS AUTOMOTIVOS LTDA
ADVOGADO : SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA
ENTIDADE : Superintendencia Nacional de Abastecimento SUNAB
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 89.00.11274-0 11 Vr SAO PAULO/SP

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003980-60.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.003980-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
APELADO(A) : MARIA DOLORES FIGOLS Y COSTA
ADVOGADO : SP123566 JOAO FERNANDO RIGO e outro(a)
ENTIDADE : Delegado Regional do Trabalho
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001400-83.2003.4.03.6124/SP

2003.61.24.001400-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : CASA DE PORTUGAL DE FERNANDOPOLIS
ADVOGADO : SP098969 CARLOS ALBERTO BUOSI e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0075068-58.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.075068-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CESAR SABBAG
AGRAVANTE : CIA BRASILEIRA DE MATERIAIS COBRACO e outros(as)
: ENGERAUTO IND/ E COM/ LTDA
: SANTO AMARO S/A IND/ E COM/
: SANTO AMARO RENT A CAR LTDA
: CIA SANTO AMARO DE AUTOMOVEIS LTDA
: DISTRIBUIDORA SANTO AMARO DE PECAS LTDA
ADVOGADO : SP154201 ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 90.00.38966-6 26 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001300-87.2005.4.03.6115/SP

2005.61.15.001300-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
APELADO(A) : LAUDARES ABEL PREZZI

ADVOGADO : SP082154 DANIEL COSTA RODRIGUES e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021960-94.1998.4.03.6100/SP

2006.03.99.039520-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP214964B TAIS PACHELLI e outro(a)
APELADO(A) : ANTONIA MARIA IBSEN DI REI SOUZA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP075991 MANUEL PEREIRA DE ARAUJO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 98.00.21960-9 2 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001744-83.2006.4.03.6116/SP

2006.61.16.001744-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MARIA APARECIDA CARDOSO
ADVOGADO : SP276659 ALINE ALVES SANTANA (Int.Pessoal)
APELANTE : SEVERINO DA PAZ
ADVOGADO : SP017757 FRANCISCO MALDONADO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : CARLOS ROBERTO DIOGO GARCIA e outro(a)
APELADO(A) : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : SP184822 REGIS TADEU DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
PARTE AUTORA : ALFREDO ELOZ DE MELO -ME
ADVOGADO : SP137768 ADRIANO GIMENEZ STUANI e outro(a)
PARTE AUTORA : ROBERTO LUIS CRIVINEL -ME
ADVOGADO : SP199479 ROGERIO VINICIUS DOS SANTOS e outro(a)
PARTE AUTORA : COM/ DE HORTIFRUTIGRANJEIRO CANDIDOMOTENSE LTDA -ME
ADVOGADO : SP077854 ITAMAR DE ALMEIDA BARROS e outro(a)
PARTE AUTORA : LUIZ MARCOS DO NASCIMENTO FLORINEA -ME
ADVOGADO : SP137768 ADRIANO GIMENEZ STUANI e outro(a)
PARTE AUTORA : MARINA ARANTES SANTOS -ME e outros(as)

EXCLUIDO(A) : MERCEARIA SANTA ISAURA DE PARAGUACU LTDA -ME
ADVOGADO : MJM COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA -ME
No. ORIG. : Prefeitura Municipal de Florinea SP
: SP033501 JOSE APARECIDO BATISTA e outro(a)
: 00017448320064036116 1 Vr ASSIS/SP

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002442-25.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.002442-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : JESOMAR ALVES LOBO
ADVOGADO : SP250256 PAULO EDUARDO ALMEIDA DE FRANCA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
APELADO(A) : Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP103317 MARIA LUCIANA DE OLIVEIRA F PODVAL
No. ORIG. : 00024422520074036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003442-80.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.003442-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : ALESSANDRA REGINA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP091820 MARIZABEL MORENO GHIRARDELLO
REPRESENTANTE : NIDELCE COLPANI DA SILVA
ADVOGADO : SP091820 MARIZABEL MORENO GHIRARDELLO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002101-42.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.002101-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA

ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
APELADO(A) : BARCELONA MATERIAIS PARA CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : SP172857 CAIO AUGUSTO GIMENEZ e outro(a)
No. ORIG. : 00021014220104036110 1 Vr SOROCABA/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006948-58.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.006948-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : MS011446 FERNANDO CARLOS SIGARINI DA SILVA
APELADO(A) : ANDERSON CRUZ ENSEKI
ADVOGADO : SP080083 NELSON YUDI UCHIYAMA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00069485820124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009232-21.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.009232-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : REGINA CELIA FERREIRA DE CARVALHO VILELA NOGUEIRA
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO
: SP277904 HENRIQUE MARTINS DE ALMEIDA
No. ORIG. : 00092322120124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008903-03.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.008903-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ASSOCIACAO MELHORAMENTOS CHAMPS PRIVES
ADVOGADO : SP195722 EDNEY BENEDITO SAMPAIO DUARTE JUNIOR
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00089030320124036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004714-56.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004714-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : ELZA LOPES BRAGA DA COSTA
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00043833520144036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

Expediente Nro 1922/2016

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0078551-58.1994.4.03.9999/SP

94.03.078551-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP037524 ARISTOGENES MOREIRA DE OLIVEIRA E SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : INAIA MARIA VILELA LIMA
ADVOGADO : SP018356 INES DE MACEDO e outro(a)
INTERESSADO(A) : ARISMAR DE PAULA SANTOS
No. ORIG. : 86.00.00000-8 2 Vr GUARATINGUETA/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016500-58.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.016500-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP066471 YARA PERAMEZZA LADEIRA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CONDOMINIO EDIFICIO BARTIRA
ADVOGADO : SP107505 ANDREA BERTOLI VEIGA DE OLIVEIRA e outro(a)

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037720-59.1993.4.03.6100/SP

2001.03.99.051279-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP066471 YARA PERAMEZZA LADEIRA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ANTONIA MESSIAS
ADVOGADO : SP038085 SANTO FAZZIO NETTO
CODINOME : MARIA ANTONIA LARRUSSA MESSIAS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.00.37720-5 12 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028445-08.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.028445-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : FRANZESE IND/ E COM/ DE PESCA LTDA
ADVOGADO : SP120787 ALEXANDRE CIAGLIA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021626-50.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.021626-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : SOCIEDADE DAS DAMAS DE NOSSA SENHORA DE MISERICORDIA DE OSASCO
ADVOGADO : SP024737 JOSE CARLOS VILIBOR
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ENTIDADE : Delegado Regional do Trabalho

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034552-63.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.034552-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
APELADO(A) : TACAO OIKAWA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP086556 MARICENE CARDOSO MARQUES TESTA
: SP163980 ANDRÉIA PAULUCI

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000032-08.2004.4.03.6123/SP

2004.61.23.000032-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : IND/ METALURGICA BAPTISTUCCI LTDA
ADVOGADO : SP107983 ANGELICA DIB IZZO
ENTIDADE : Delegado Regional do Trabalho

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013546-63.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.013546-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : SANTA CONSTANCIA TECELAGEM S/A
ADVOGADO : SP090389 HELCIO HONDA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002247-43.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.002247-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : JOSE CELESTINO BOURROUL espólio e outro(a)
: CARBIA SABATEL BOURROUL
ADVOGADO : SP024412 ANTONIO DE NORONHA MIRAGAIA JUNIOR e outro(a)
REPRESENTANTE : CARBIA SABATEL BOURROUL e outros(as)
: ALEXANDRE CAMILLO SABATEL BOURROUL
: ANA PAULA PISANI BOURROUL
: FREDERICO OCTAVIO SABATEL BOURROUL
: RENATA D ANDREA BOURROUL
PARTE RÉ : AUGUSTO PEDALINI espólio
REPRESENTANTE : MARINA CARUGGI PEDALINI
PARTE RÉ : EVERANDY CIRINO DOS SANTOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00022474320064036104 1 Vr SANTOS/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00010 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0090845-15.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.090845-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
IMPETRANTE : SIMONE ANDREA BARCELOS COUTINHO
ADVOGADO : SP117181 SIMONE ANDREA BARCELOS COUTINHO
IMPETRADO(A) : DESEMBARGADORA FEDERAL EX PRESIDENTE DO CONSELHO DA JUSTICA FEDERAL
DA TERCEIRA REGIAO
CODINOME : DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0655377-33.1991.4.03.6100/SP

2007.03.99.016667-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : SILVIA THOMAZI SCOMPARIN e outro(a)
: PEDRO AUGUSTO BARROS SCOMPARIN
ADVOGADO : SP072319 JOSE MARCIEL DA CRUZ e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 91.06.55377-0 8 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000600-74.1996.4.03.6100/SP

2008.03.99.008486-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO : NOREVALDO CARVALHO MOREIRA DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A) : CALCADOS SAMELLO S/A
ADVOGADO : SP358314 MARIANA CAMINOTO CHEHOUD
: SP236713 ANA PAULA FAVA FERREIRA
APELADO(A) : SANELLI COM/ E IND/ DE CALCADOS LTDA -ME
ADVOGADO : SP048359 ANTONIO SETTANNI e outro(a)
No. ORIG. : 96.00.00600-8 11 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007695-67.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.007695-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : JUVENIRA LOPES CAMPOS FERNANDES ANDRADE
ADVOGADO : SP283929 MICHELLE DUARTE RIBEIRO e outro(a)
CODINOME : JUVENIRA LOPES CAMPOS FERNANDES
APELADO(A) : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
No. ORIG. : 00076956720104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013675-92.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.013675-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : FREDERICO VICTOR MOREIRA BUSSINGER
ADVOGADO : SP053589 ANDRE JOSE ALBINO e outro(a)
No. ORIG. : 00136759220104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018437-54.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.018437-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP152968 EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIO RENAUT DO AMARAL espólio e outro(a)
: VICTORIA SILVA DO AMARAL espólio

ADVOGADO : SP227942 ADRIANO DE SOUZA ALVES e outro(a)
REPRESENTANTE : NILTON RENAUT DO AMARAL e outros(as)
: MARIA APARECIDA AMARAL CONSTANCIO
: APARECIDO RAIMUNDO CONSTANCIO
: MARCELO RENAUT DA SILVA AMARAL
: CAROLINE RENAUT DA SILVA AMARAL
No. ORIG. : 00184375420104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007813-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007813-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : TRANSPORTADORA MECA LTDA
ADVOGADO : SP062006 JEOVA SILVA FREITAS e outro(a)
PARTE RÉ : LEITE PRACA PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP154468 AROLDO SILVA e outro(a)
PARTE RÉ : MARIA APARECIDA SIMOES
ADVOGADO : SP062006 JEOVA SILVA FREITAS e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00111492420024036104 2 Vr SANTOS/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001480-47.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001480-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANGELA RODRIGUES e outros(as)
: LUCAS RODRIGUES DOS SANTOS incapaz
: LETICIA RODRIGUES DOS SANTOS incapaz
: LEANDRA RODRIGUES DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP135924 ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
REPRESENTANTE : ANGELA RODRIGUES
ADVOGADO : SP135924 ELIANE REGINA MARTINS FERRARI

No. ORIG. : 10.00.00198-7 1 Vr BURITAMA/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017382-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017382-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : ANDRE LUIZ GONCALVES NUNES SOARES
ADVOGADO : SP220654 JOSE ALBERTO BARBOSA JUNIOR e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00015125520124036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019549-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019549-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : MERCEARIA YAYA LTDA e outros(as)
: ESTRELA DA SORTE LOTERIAS LTDA
: COM/ DE VIDROS DOPRIMO LTDA
: ELETRO ASSAY LTDA
: CERAMICA ITAPETININGA LTDA
: SERIMAR ARTEFATOS DE CIMENTO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP078262 EDUARDO CARON DE CAMPOS e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 07120686719914036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

2014.03.00.028913-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : ISABEL APARECIDA ABOLIS
ADVOGADO : SP234091 HENRIQUE EDUARDO FERREIRA DE SOUZA D SAAD
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA REGINA FERREIRA MAFRA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : VALEC ENGENHARIA CONSTRUCOES E FERROVIAS S/A
ADVOGADO : SP330177B NAVA PASSOS RAMALHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00134710920144036100 4V Vr SAO PAULO/SP

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000128-49.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000128-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FABIO VIEIRA BLANGIS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ENEZIO HERMENEGILDO DE JESUS
ADVOGADO : SP329102 MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO
No. ORIG. : 30004352820138260434 1 Vr PEDREGULHO/SP

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 41837/2016

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013855-43.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.013855-2/SP

APELANTE : REMEDIOS MOURE FERNANDEZ
ADVOGADO : SP018528 JOSE CARLOS MARZABAL PAULINO e outro(a)
CODINOME : REMEDIOS MOURA FERNANDES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro(a)

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento no art. 102, inciso III, "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento.."

(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045706-84.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.045706-7/SP

APELANTE : LUZIA PEREIRA FARIAS
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
: SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP147109 CRIS BIGI ESTEVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00045-7 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora em demanda ajuizada visando à concessão de benefício assistencial.
D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 567.985/MT (DJe 03.10.2013), assentou que a despeito da declaração de constitucionalidade da norma do artigo 20, § 3º, da LOAS quando da manifestação da Corte na ADI nº 1.232/DF, mudanças no contexto fático e jurídico tiveram o condão de promover um *processo de inconstitucionalização* desse preceito legal, o qual não deve ser tomado, portanto, como parâmetro objetivo único de aferição da miserabilidade.

O v. acórdão do E. STF restou assim ementado, verbis:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de Inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem promíscua nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Anote-se, ainda, por oportuno, que o Supremo Tribunal Federal ratificou essa interpretação em outro paradigma julgado nos termos do artigo 543-B do CPC (RE nº 580.963/PR, DJe 03.10.2013), oportunidade em que assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, por infringência ao princípio da isonomia. Confira-se:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em

relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem promulgação de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003.6. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

O C. Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG, processado segundo o rito do art. 543-C do CPC, ratificou referido entendimento, asseverando que o dispositivo legal do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 deve ser interpretado de modo a amparar o cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* prevista na LOAS não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001). 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente o cidadão social e economicamente vulnerável. 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar. 7. Recurso Especial provido" (STJ, REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 20/11/2009).

In casu, verifica-se que o v. acórdão recorrido não destoa do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo C. STJ. Obedecidas as balizas interpretativas firmadas pelas instâncias superiores e após análise metódica da prova dos autos, firmou-se a conclusão pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão hostilizada, percebe-se, pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS. Acrescente-se que também não prospera a alegação de violação do artigo, 34, § único, vez que a situação dos autos não se subsume à norma veiculada no citado artigo, já que conforme o v. acórdão recorrido, não há no núcleo familiar do pleiteante do benefício assistencial, idoso com renda de benefício previdenciário **no valor mínimo**.

Aponta-se também na via especial, violação ao artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, haja vista que o v. acórdão hostilizado teria incluído indevidamente no cálculo da renda da família a que pertencente o postulante do benefício assistencial valores percebidos por indivíduo que não figura no rol taxativo de dependentes previsto no artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Nada obstante, tem-se que a pretensão recursal destoa do entendimento consolidado pela instância superior, firme em dizer que, com o advento da Lei nº 12.435/11, deu-se melhor especificação do conceito legal de família para fins de concessão do benefício assistencial, não mais se valendo, por empréstimo, do rol de dependentes para fins previdenciários do artigo 16 da Lei nº 8.213/91. Para o cálculo da renda do núcleo familiar, portanto, é lícita a inclusão do montante percebido, v.g., por filho solteiro, maior e não inválido, ou ainda irmão solteiro do postulante do benefício, desde que este ou aquele vivam sob o mesmo teto do requerente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA. CONCEITO DE FAMÍLIA. ART. 20, § 1º, DA LEI Nº 8.742/93, ALTERADO PELA LEI Nº 12.435/2011. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. De acordo com o disposto no art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435/2011, os rendimentos auferidos pelo filho solteiro maior e não inválido, que viva sob o mesmo teto do requerente do benefício, são considerados para fins de apuração da renda mensal per capita do núcleo familiar. 2. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, Sexta Turma, RESP nº 1.118.696/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 13.12.2012)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA. CONCEITO DE FAMÍLIA. ART. 20, § 1º, DA LEI Nº 8.742/93, ALTERADO PELA LEI Nº 12.435/2011. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. De acordo com o disposto no art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435/2011, os rendimentos auferidos pelo irmão solteiro, que viva sob o mesmo teto do requerente do benefício, são considerados para fins de apuração da renda mensal per capita do núcleo familiar. 2. Recurso especial a que se nega provimento."

Incide no caso, portanto, o óbice retratado na Súmula nº 83/STJ, invocável também aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do artigo 105, III, da CR/88.

Daí que a pretensão do recorrente de reexame do arcabouço fático-probatório relativo à infirmada condição de miserabilidade social esbarra no entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. STJ, de seguinte teor, *verbis*:

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

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LOAS. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. AFERIÇÃO DA CONDIÇÃO ECONÔMICA POR OUTROS MEIOS LEGÍTIMOS. VIABILIDADE. PRECEDENTES. PROVA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7/STJ. INCIDÊNCIA. REPERCUSSÃO GERAL. RECONHECIMENTO. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SOBRESTAMENTO. NÃO APLICAÇÃO. (...) 3. Assentando a Corte Regional estarem demonstrados os requisitos à concessão do benefício assistencial, verificar se a renda mensal da família supera ou não um quarto de um salário-mínimo encontra óbice no Enunciado n.º 7 da Súmula da Jurisprudência deste Tribunal. 4. O reconhecimento de repercussão geral pelo colendo Supremo Tribunal Federal, com fulcro no art. 543-B do CPC, não tem o condão de sobrestar o julgamento dos recursos especiais em tramitação nesta Corte. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no RESP nº 1.267.161/PR, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 28.9.2011.)

Descabe o recurso, no fecho, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044980-42.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.044980-8/SP

APELANTE : NICANOR GOMES DE SA
ADVOGADO : SP198803 LUCIMARA PORCEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP094382 JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUMARE SP
No. ORIG. : 05.00.00036-0 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Verifica-se que o acórdão impugnado deixou de reconhecer o período rural, sem registro em CTPS, em sua integralidade, ao fundamento da inconsistência da prova testemunhal.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissivo, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Descabe o recurso, também, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

2008.03.99.060750-9/SP

APELANTE : ANTONIO DONIZETI MOREIRA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252400 WALTER SOARES DE PAULA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00114-6 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDIDO.

A questão ventilada neste recurso foi objeto de apreciação definitiva pelo E. Superior Tribunal de Justiça no **RESP nº 1.398.260/PR**, julgado sob o regime dos recursos representativos de controvérsia (CPC, artigo 543-C). Na oportunidade, assentou-se que o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 (90 dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 04.03.2015, é a que segue, *verbis*:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC. 2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral. 4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/12/2014)

No caso em exame, constata-se que o v. acórdão recorrido não diverge do entendimento assentado no precedente paradigmático em destaque.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC, **nego seguimento** ao recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

2009.03.99.018691-0/SP

APELANTE : SEBASTIAO LOPES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP106301 NAKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP020284 ANGELO MARIA LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 07.00.00107-9 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pelo segurado contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Determinou-se, à fl. 283, a devolução dos autos à Turma julgadora, para eventual retratação nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, considerando-se o quanto decidido pelo C. STJ no RESP nº 1.348.633/SP.

Sobreveio, então, a decisão de fls. 286/289, por meio da qual mantido o v. acórdão recorrido, acrescendo-se, no entanto, nova fundamentação.

DECIDO.

Ante a manifestação, procedo à admissibilidade do recurso especial, *ex vi* do artigo 543-C, § 8º, do CPC.

O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

O precedente, transitado em julgado em 04/03/2015, restou assim ementado, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, DJe 05.12.2014)

No caso, o julgado consignou, expressamente, a impossibilidade de se reconhecer o período rural em sua integralidade, considerando a inconsistência da prova testemunhal.

Neste caso, verifica-se que o v. acórdão recorrido não diverge do entendimento firmado pelo Tribunal *ad quem*, o que impõe seja negado trânsito ao recurso especial interposto.

Ante o exposto, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037122-18.2011.4.03.9999/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MORRO AGUDO SP
No. ORIG. : 08.00.00026-1 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDIDO.

A questão ventilada neste recurso foi objeto de apreciação definitiva pelo E. Superior Tribunal de Justiça no **RESP nº 1.398.260/PR**, julgado sob o regime dos recursos representativos de controvérsia (CPC, artigo 543-C). Na oportunidade, assentou-se que o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 (90 dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 04.03.2015, é a que segue, *verbis*:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC. 2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral. 4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/12/2014)

No caso em exame, constata-se que o v. acórdão recorrido não diverge do entendimento assentado no precedente paradigmático em destaque.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC, **nego seguimento** ao recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011086-36.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.011086-6/SP

APELANTE : MARCOS TARTARINI DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP283674 ABIGAIL LEAL DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00110863620114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002429-42.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.002429-8/SP

APELANTE : MARIA DE FATIMA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP068622 AIRTON GUIDOLIN e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024294220114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora de v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDIDO.

O recurso não pode ser admitido.

É pacífica a orientação jurisprudencial da instância superior a dizer que não é cabível o recurso especial para impugnar acórdão que tenha concluído pela ocorrência do fenômeno processual da litispendência ou da coisa julgada, haja vista que a aferição do acerto ou equívoco de tal conclusão implica revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, notadamente pelo inevitável cotejo entre os elementos da ação sob exame e daquela anterior, havida como idêntica.

A pretensão recursal, portanto, desafia o entendimento cristalizado na Súmula 7 do C. STJ. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 301, §§ 1º E 3º, DO CPC. LITISPENDÊNCIA E COISA JULGADA. CARACTERIZAÇÃO. ALTERAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal a quo fora deveras sucinto nas razões de decidir, ao consignar que a matéria dos autos "é mera repetição do Mandado de Segurança n.º 2006.72.00.011707-6/SC" (e-STJ fl. 716), não fornecendo, assim, ao contrário do que afirma a impetrante, maiores detalhes sobre o mandamus, e, quanto à coisa julgada, sequer se referiu à Reclamação Trabalhista n.º 561/1989. 2. A modificação do decisório pretendida pela recorrente, no sentido de afastar a litispendência e a coisa julgada com base no que dispõem os §§ 1º e 3º do art. 301 do CPC, demandaria o revolvimento das circunstâncias fático-probatórias dos autos, o que é vedado nos estreitos limites do apelo raro, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Precedentes. 3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 7.950/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 1º/12/2011, DJe 12/3/2012.)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADOS NO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA Nº 283/STF. OCORRÊNCIA DE COISA JULGADA. MESMO PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. SÚMULA Nº 7/STJ. PRECEDENTES. 1. A pretensão de reexame da matéria que se constitui em objeto do decisum, à luz de argumentos alegadamente relevantes para a solução da quaestio juris, na busca de decisão infringente, é estranha ao âmbito de cabimento dos embargos declaratórios, definido no artigo 535 do Código de Processo Civil. 2. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." (Súmula do STF, Enunciado nº 283). 3. Reconhecido no acórdão impugnado que tanto o pedido como a causa de pedir, na presente hipótese, são materialmente idênticos aos formulados em processo anterior, já transitado em julgado, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial, requisita exame do acervo fático-probatório, vedado na instância excepcional. Precedentes. 4. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula do STJ, Enunciado nº 7). 5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 1.034.711/PE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 10/6/2008, DJe 1º/9/2008.)

Assim sendo, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é firme no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

2012.03.99.041376-7/SP

APELANTE : JOSE DE JESUS SANTOS
ADVOGADO : SP121575 LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01018950220098260515 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pelo segurado contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

O precedente, transitado em julgado em 04/03/2015, restou assim ementado, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material. 2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ). 3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes. 4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente. 5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967. 6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91. 7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, DJe 05.12.2014)

No caso, o julgado consignou, expressamente: "Não se ignora a decisão do Recurso Repetitivo analisado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que aceitou, por maioria de votos, a possibilidade de reconhecer período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, baseado em prova testemunhal, para contagem de tempo de serviço para efeitos previdenciários, conforme segue: (...) Neste caso, porém, não é possível aplicar-se a orientação contida no referido julgado, tendo vista que as testemunhas não foram consistentes o bastante para atestar o exercício de labor rural em período anterior ao documento mais antigo." (fl. 239).

Neste caso, verifica-se que o v. acórdão recorrido não diverge do entendimento firmado pelo Tribunal *ad quem*, o que impõe seja negado trânsito ao recurso especial interposto.

O recurso, tampouco, comporta trânsito quanto ao mais veiculado (reconhecimento do caráter especial da atividade desempenhada pelo autor entre os anos de 1996 e 1997).

No ponto, é firme a jurisprudência do C. STJ a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido"

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

Descabe o recurso, também, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

Ante o exposto, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC, **nego seguimento** ao recurso especial no tocante ao reconhecimento do trabalho rural em período anterior ao documento mais remoto; no que sobeja, **não o admito**.

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000613-27.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.000613-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP622476 JULIANA PIRES DOS SANTOS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ANTONIO LUCENA
ADVOGADO : SP054821 ELLIOT REHDER BITTENCOURT e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SJJ > SP
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SJJ > SP
No. ORIG. : 00006132720124036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

No caso dos autos a parte recorrente pretende o reconhecimento do tempo laborado em atividade urbana.

É firme a jurisprudência do C. STJ a dizer que não é adequado o recurso especial para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao pretenso trabalho urbano desempenhado sem registro em CTPS, cujo reconhecimento não prescinde do exame do arcabouço fático-probatório dos autos.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REEXAME DE PROVAS IMPOSSIBILIDADE. VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. ERRO NA VALORAÇÃO JURÍDICA DA PROVA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Corte de origem amparou sua decisão de reconhecimento de tempo de serviço urbano nas provas testemunhais e na documental carreada aos autos, por entender que essa última estaria apta a configurar, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, início de prova material.

2. A inversão do julgado, como pretende o recorrente, não está adstrita à interpretação da legislação federal, mas, sim, ao exame de matéria fático-probatória, cuja análise é afeta às instâncias ordinárias. Incidência, à espécie, da Súmula 7/STJ.

3. Decisão monocrática mantida por seus próprios fundamentos. Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 694.728/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 12/05/2009, DJe 01/06/2009)

Descabe o recurso, também, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009257-51.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009257-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184650 EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ELAINE DA SILVA
ADVOGADO : SP298291A FABIO LUCAS GOUVEIA FACCIN e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00092575120134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

Compulsando os autos, verifica-se que a interposição do recurso ocorreu após o prazo estabelecido no art. 508, do Código de Processo Civil, conforme certidão lançada pela Subsecretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Ante o exposto, em face da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal relativo à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024654-41.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024654-0/SP

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : REINALDO LUIS MARTINS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : GERSON MANOEL DA SILVA
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG. : 00011689419988260038 1 Vr ARARAS/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo segurado contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Verifica-se que a parte recorrente não efetuou o pagamento do valor correspondente ao preparo e ao porte de remessa e retorno quando da interposição do recurso especial, o que implica a deserção do recurso especial, *ex vi* do entendimento consolidado na **Súmula nº 187/STJ** ("*É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos*").

Não afasta a deserção do recurso especial a formulação de requerimento de concessão dos benefícios da gratuidade judiciária na própria peça de interposição do especial, tal como ocorrido *in casu*, já que, conforme firme entendimento da instância superior, embora o pedido de assistência judiciária possa ser formulado a qualquer tempo, ele não opera efeitos retroativos (v.g. AgRg no ARES P nº 409.348/SP, DJe 05.12.2013; AgRg no ARES P nº 99.266/MS, DJe 13.08.2013), e, estando a ação em curso, deve ser respeitada a formalidade do artigo 6º da Lei nº 1.060/50, deduzindo-se o pleito por meio de petição avulsa a ser processada em apartado, providência esta que não foi atendida pela parte recorrente. Nesse sentido, já se decidiu que "*o requerimento de assistência judiciária foi formulado na*

própria peça recursal, o que constitui erro e contraria o disposto no artigo 6º da Lei nº 1.060/50, o qual estabelece que, quando em curso a ação, o pedido deverá ser autuado em separado, em que pese seja admitido em qualquer fase do processo. Nesse caso o decreto de deserção é imediato." (STJ, Segunda Turma, AgRg no ARESP nº 350.006/SC, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 29.11.2013).

Não é caso, outrossim, de ser conferido prazo à parte para eventual correção do erro praticado, haja vista que aqui não se cuida de recolhimento a menor, mas sim de absoluta falta de pagamento das custas devidas, o que faz desnecessária qualquer intimação ao interessado, máxime à constatação de que *"só se concede prazo para regularização do preparo nas hipóteses de recolhimento insuficiente, e não, como nos autos, quando não houver sido recolhida a totalidade do valor relativo às custas judiciais exigidas"* (STJ, Quarta Turma, AgRg no ARESP nº 390.976/MG, Rel. Min. Raul Araújo, DJe 06.12.2013).

Em arremate, trago à colação recente aresto do C. Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. REQUERIMENTO NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE PETIÇÃO AVULSA. AUSÊNCIA DE PREPARO. DESERÇÃO. SÚMULA 187/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Conforme dispõe o art. 6º da Lei 1.060/1950 e a jurisprudência consolidada do STJ, o pedido do benefício da assistência judiciária gratuita, quando já em curso o processo, deve ser formulado por meio de petição avulsa e não nas razões do recurso especial, devendo ser processada em apenso aos autos principais. A falta de observância a este procedimento implica erro grosseiro, inviabilizando a apreciação do pedido. 2. Incide ao caso, a Súmula 187/STJ, 'in verbis': 'É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos'. 3. Outrossim, a jurisprudência desta Corte é no sentido de que a intimação para a complementação do preparo só é admitida quando recolhido o valor de forma insuficiente. No caso concreto, não se trata de insuficiência de preparo, e sim de ausência de comprovação do recolhimento das custas judiciais. 4. O preparo é composto de custas e porte de remessa e retorno. Assim, mesmo não sendo exigido o porte de remessa e retorno dos autos quando se tratar de recursos encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça e por ele devolvidos integralmente por via eletrônica aos tribunais de origem (art. 6º da Resolução STJ nº 4, de 1º.02.2013), não ficou comprovado o pagamento das custas judiciais, restando violado o art. 511 do Código de Processo Civil. 5. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AgRg no ARESP nº 445.431/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 26.03.2014)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024654-41.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024654-0/SP

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : REINALDO LUIS MARTINS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : GERSON MANOEL DA SILVA
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG. : 00011689419988260038 1 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em agravo de instrumento.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O artigo 511 do Código de Processo Civil estabelece que o recorrente, no ato de interposição do recurso, deve comprovar o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção, excetuadas as hipóteses de isenção legal, *in verbis*:

Art. 511. No ato de interposição do recurso, o recorrente provará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

§ 1º São dispensados de preparo os recursos interpostos pelo Ministério Público, pela União, pelos Estados e Municípios e respectivas autarquias, e pelos que gozam de isenção legal.

§ 2º A insuficiência no valor do preparo implicará deserção, se o recorrente, intimado, não vier a supri-lo no prazo de cinco dias.

Verifica-se que a parte recorrente não efetuou o pagamento do valor correspondente ao preparo quando da interposição do recurso extraordinário, o que implica a deserção do recurso, ex vi do entendimento consolidado na **Súmula nº 187/STJ** ("*É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos*"), aplicável ao presente por extensão.

Não é caso de ser conferido prazo à parte para eventual correção do erro praticado, haja vista que aqui não se cuida de recolhimento a menor, mas sim de absoluta falta de pagamento das custas devidas, o que faz desnecessária qualquer intimação ao interessado, máxime à constatação de que "*só se concede prazo para regularização do preparo nas hipóteses de recolhimento insuficiente, e não, como nos autos, quando não houver sido recolhida a totalidade do valor relativo às custas judiciais exigidas*" (STJ, Quarta Turma, AgRg no ARESP nº 390.976/MG, Rel. Min. Raul Araújo, DJe 06.12.2013).

Registre-se que a parte recorrente não comprovou que anterior pedido de assistência judiciária tenha sido deferido expressamente. Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019880-41.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019880-4/SP

APELANTE : SEBASTIAO MARCONDES DE ANDRADE
ADVOGADO : SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.30435-6 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Inicialmente, registro que não comporta trânsito o recurso naquilo em que apontada vulneração aos princípios constitucionais, já que o STJ não é a sede adequada para tanto.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissivo, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Descabe o recurso, também, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019128-59.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019128-1/SP

AGRAVANTE : LUIS JERONIMO NESPOLO
ADVOGADO : SP208112 JOSE MAURICIO XAVIER JUNIOR
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
No. ORIG. : 00010670320158260607 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em agravo de instrumento.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O artigo 511 do Código de Processo Civil estabelece que o recorrente, no ato de interposição do recurso, deve comprovar o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção, excetuadas as hipóteses de isenção legal, *in verbis*:

Art. 511. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

§ 1º São dispensados de preparo os recursos interpostos pelo Ministério Público, pela União, pelos Estados e Municípios e respectivas autarquias, e pelos que gozam de isenção legal.

§ 2º A insuficiência no valor do preparo implicará deserção, se o recorrente, intimado, não vier a supri-lo no prazo de cinco dias.

Verifica-se que a parte recorrente não efetuou o pagamento do valor correspondente ao preparo quando da interposição do recurso extraordinário, o que implica a deserção do recurso, *ex vi* do entendimento consolidado na **Súmula nº 187/STJ** ("*É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos*"), aplicável ao presente por extensão.

Não é caso de ser conferido prazo à parte para eventual correção do erro praticado, haja vista que aqui não se cuida de recolhimento *a menor*, mas sim de absoluta falta de pagamento das custas devidas, o que faz desnecessária qualquer intimação ao interessado, máxime à constatação de que "*só se concede prazo para regularização do preparo nas hipóteses de recolhimento insuficiente, e não, como nos autos, quando não houver sido recolhida a totalidade do valor relativo às custas judiciais exigidas*" (STJ, Quarta Turma, AgRg no ARESP nº 390.976/MG, Rel. Min. Raul Araújo, DJe 06.12.2013).

Registre-se que a parte recorrente não comprovou que anterior pedido de assistência judiciária tenha sido deferido expressamente. Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019147-65.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019147-5/SP

AGRAVANTE : JOSE CARLOS TOZZI
ADVOGADO : SP208112 JOSE MAURICIO XAVIER JUNIOR
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
No. ORIG. : 00011138920158260607 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em agravo de instrumento.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O artigo 511 do Código de Processo Civil estabelece que o recorrente, no ato de interposição do recurso, deve comprovar o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção, excetuadas as hipóteses de isenção legal, *in verbis*:

Art. 511. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

§ 1º São dispensados de preparo os recursos interpostos pelo Ministério Público, pela União, pelos Estados e Municípios e respectivas autarquias, e pelos que gozam de isenção legal.

§ 2º A insuficiência no valor do preparo implicará deserção, se o recorrente, intimado, não vier a supri-lo no prazo de cinco dias.

Verifica-se que a parte recorrente não efetuou o pagamento do valor correspondente ao preparo quando da interposição do recurso extraordinário, o que implica a *deserção* do recurso, *ex vi* do entendimento consolidado na **Súmula nº 187/STJ** ("*É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos*"), aplicável ao presente por extensão.

Não é caso de ser conferido prazo à parte para eventual correção do erro praticado, haja vista que aqui não se cuida de recolhimento *a menor*, mas sim de absoluta falta de pagamento das custas devidas, o que faz desnecessária qualquer intimação ao interessado, máxime à constatação de que "*só se concede prazo para regularização do preparo nas hipóteses de recolhimento insuficiente, e não, como nos autos, quando não houver sido recolhida a totalidade do valor relativo às custas judiciais exigidas*" (STJ, Quarta Turma, AgRg no ARES P nº 390.976/MG, Rel. Min. Raul Araújo, DJe 06.12.2013).

Registre-se que a parte recorrente não comprovou que anterior pedido de assistência judiciária tenha sido deferido expressamente. Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001576-57.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001576-3/SP

APELANTE : TERESINHA SILVERIO DE AZEVEDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147871 DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00265-8 2 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, tratando-se a pretensão da parte recorrente de matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência de tal Súmula impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Isso porque se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissivo, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo

da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

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

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005155-13.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.005155-0/SP

APELANTE : BENEDITA OSELIA GOULART
ADVOGADO : SP152365 ROSANA RUBIN DE TOLEDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR038713 MARINA BRITO BATTILANI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00037-9 2 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto por segurado contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.369.165/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou que a citação válida é o marco temporal correto para a fixação do termo *a quo* de implantação de aposentadoria por invalidez concedida pelo Poder Judiciário, notadamente quando ausente prévio requerimento administrativo desse mesmo benefício previdenciário.

O precedente, transitado em julgado em 08.08.2014, restou assim ementado, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. 1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa. 2. Recurso especial do INSS não provido."

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26.02.2014, DJe 07.03.2014)

Neste caso, verifica-se que o v. acórdão recorrido fixou o termo inicial do benefício na data da decisão (16/03/2015), requerendo a parte autora, em seu recurso especial, sua fixação a contar da data do pleito administrativo. Contudo, a decisão recorrida conclui pela impossibilidade de acolher a pretensão da recorrente ao fundamento de que "a fixação do termo inicial do benefício por incapacidade também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, deve ser mantido a contar da data da decisão ora agravada, quando tão somente foi reconhecida a incapacidade laboral da autora, face à análise do conjunto probatório existente nos autos, já que o laudo médico pericial concluiu pela sua aptidão laboral" (fls. 166).

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do

entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005588-17.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.005588-8/SP

APELANTE : MARIA DE LOURDES BORBA
ADVOGADO : SP300255 DAIENE KELLY GARCIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP328066 HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00135-4 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática que apreciou os embargos de declaração os quais, por sua vez, também foram opostos em face de decisão de mesma natureza, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE.

1. É dever do recorrente esgotar as instâncias ordinárias antes de interpor o recurso especial, nos termos do artigo 105, III, da Constituição Federal.

2. Embora o Tribunal a quo tenha apreciado os embargos de declaração opostos em face da decisão singular, ante a natureza

simplesmente integrativa dos aclaratórios, não se verificou o esgotamento de instância.

3. Cabia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Ag 1411767/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 18/08/2011, DJe 02/09/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020803-33.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.020803-6/SP

APELANTE : ELZA PEREIRA ALMEIDA PIRES
ADVOGADO : SP154144 KILDARE MARQUES MANSUR
CODINOME : ELZA PEREIRA ALMEIDA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 30009002320138260471 1 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.
DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

O recorrente não atendeu ao comando do artigo 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil, que impõe o ônus de demonstrar, em preliminar do recurso extraordinário, a existência de repercussão geral da matéria deduzida.

A ausência dessa preliminar, formalmente destacada e fundamentada, permite a negativa de trânsito ao recurso extraordinário, bem como, ao Presidente do Supremo Tribunal Federal, negar seguimento monocraticamente ao extraordinário ou ao agravo interposto da decisão que não admitiu o recurso na origem (STF, Pleno, AgReg no RE nº 569.476-3/SC, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe 26.04.2008).

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

2015.03.99.022857-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CECILIA APARECIDA MENDES
ADVOGADO : SP069755 GERSON APARECIDO DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP
No. ORIG. : 14.00.00187-6 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

2015.03.99.042048-7/SP

APELANTE : NEUSA GOMES DE SOUZA
ADVOGADO : SP117204 DEBORA ZELANTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR038713 MARINA BRITO BATTILANI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00001-1 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Boletim - Decisões Terminativas Nro 5332/2016

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

2009.03.99.018691-0/SP

APELANTE : SEBASTIAO LOPES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP106301 NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP020284 ANGELO MARIA LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 07.00.00107-9 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Tendo em vista a realização de juízo de retratação na espécie pela Turma julgadora, a qual acresceu outros fundamentos ao acórdão a ensejar, inclusive, a interposição de novo recurso especial pelo autor (fls. 291/303), declaro neste ato *prejudicado* o recurso especial anteriormente oferecido (fls. 257/271).

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000657-87.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000657-7/SP

APELANTE : MARIA APARECIDA ALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DF197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006578720134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo segurado em demanda relativa a benefício previdenciário.

Proferida decisão de inadmissão do recurso interposto, deu-se a interposição de agravo pela parte autora, com a consequente remessa do agravo ao E. Supremo Tribunal Federal. Naquela Corte Suprema, o recurso foi autuado como **ARE nº 928.574/SP**, sobrevivendo a decisão de fls. 133/134, por meio da qual foi dado provimento ao agravo, bem como determinada a devolução do feito à origem, nos termos do artigo 543-B do CPC, para julgamento da matéria em conformidade a paradigma já resolvido nos termos da sistemática da repercussão geral (Tema nº 313 - RE nº 626.489/SE).

DE C I D O.

Em obediência à decisão de fls. 133/134, proferida pelo eminente Ministro do Supremo Tribunal Federal Edson Fachin, avança-se ao exame do recurso extraordinário interposto pelo segurado *em conformidade ao quanto decidido pelo STF no RE nº 626.489/SE (Tema nº 313).*

Com efeito, aos olhos do Supremo Tribunal Federal o caso em exame se amolda ao quanto decidido por aquela Augusta Corte quando do julgamento do **RE nº 626.489/SE**, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), oportunidade em que se assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício

previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico. O precedente acima citado recebeu a ementa que segue:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."
(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

Neste caso concreto, verifica-se que o entendimento emanado do v. acórdão recorrido não diverge da orientação jurisprudencial da superior instância. Com efeito, o benefício da parte autora foi deferido em **14.01.1992** e a presente ação foi ajuizada em **23.01.2013**, verificando-se o transcurso do prazo decadencial de 10 (dez) anos, considerando-se o termo *a quo* em 01.08.1997, conforme jurisprudência do E. STF.

Ante o exposto, nos termos da decisão de fls. 133/134 e com fundamento no artigo 543-B, § 3º, do CPC **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Intimem-se. Oportunamente, restituam-se os autos à origem.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002418-56.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002418-0/SP

APELANTE : LAZARO CAETANO CAMPIONI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024185620134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo segurado em demanda relativa a benefício previdenciário.

Proferida decisão de inadmissão do recurso interposto, deu-se a interposição de agravo pela parte autora, com a consequente remessa do agravo ao E. Supremo Tribunal Federal. Naquela Corte Suprema, o recurso foi autuado como **ARE nº 923.252/SP**, sobrevindo a decisão de folha 142, por meio da qual foi dado provimento ao agravo, bem como determinada a devolução do feito à origem, nos termos do artigo 543-B do CPC, para julgamento da matéria em conformidade a paradigma já resolvido nos termos da sistemática da repercussão geral (Tema nº 313 - RE nº 626.489/SE).

DE C I D O.

Em obediência à decisão de folha 142, proferida pelo eminente Ministro do Supremo Tribunal Federal Gilmar Mendes, avança-se ao exame do recurso extraordinário interposto pelo segurado em conformidade ao quanto decidido pelo STF no RE nº 626.489/SE (Tema nº 313).

Com efeito, aos olhos do Supremo Tribunal Federal o caso em exame se amolda ao quanto decidido por aquela Augusta Corte quando do julgamento do **RE nº 626.489/SE**, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), oportunidade em que se assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico. O precedente acima citado recebeu a ementa que segue:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a

instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexiste direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

Neste caso concreto, verifica-se que o entendimento emanado do v. acórdão recorrido *não diverge* da orientação jurisprudencial da superior instância. Com efeito, o benefício da parte autora foi deferido em **17.09.1996** e a presente ação foi ajuizada em **15.03.2013**, verificando-se o transcurso do prazo decadencial de 10 (dez) anos, considerando-se o termo *a quo* em 01.08.1997, conforme jurisprudência do E. STF.

Ante o exposto, nos termos da decisão de folha 142 e com fundamento no artigo 543-B, § 3º, do CPC **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Intimem-se. Oportunamente, restitua-se os autos à origem.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002953-82.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002953-0/SP

APELANTE : JOSE MAFRA VITORINO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029538220134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo segurado em demanda relativa a benefício previdenciário.

Proferida decisão de inadmissão do recurso interposto, deu-se a interposição de agravo pela parte autora, com a consequente remessa do agravo ao E. Supremo Tribunal Federal. Naquela Corte Suprema, o recurso foi autuado como **ARE nº 928.564/SP**, sobrevivendo a decisão de fls. 118/119, por meio da qual foi dado provimento ao agravo, bem como determinada a devolução do feito à origem, nos termos do artigo 543-B do CPC, para julgamento da matéria em conformidade a paradigma já resolvido nos termos da sistemática da repercussão geral (Tema nº 313 - RE nº 626.489/SE).

DECIDIDO.

Em obediência à decisão de fls. 118/119, proferida pelo eminente Ministro do Supremo Tribunal Federal Edson Fachin, avança-se ao exame do recurso extraordinário interposto pelo segurado *em conformidade ao quanto decidido pelo STF no RE nº 626.489/SE (Tema nº 313).*

Com efeito, aos olhos do Supremo Tribunal Federal o caso em exame se amolda ao quanto decidido por aquela Augusta Corte quando do julgamento do **RE nº 626.489/SE**, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), oportunidade em que se assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente acima citado recebeu a ementa que segue:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito

fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

Neste caso concreto, verifica-se que o entendimento emanado do v. acórdão recorrido *não diverge* da orientação jurisprudencial da superior instância. Com efeito, o benefício da parte autora foi deferido em **03.08.1995** e a presente ação foi ajuizada em **02.04.2013**, verificando-se o transcurso do prazo decadencial de 10 (dez) anos, considerando-se o termo *a quo* em 01.08.1997, conforme jurisprudência do E. STF.

Ante o exposto, nos termos da decisão de fls. 118/119 e com fundamento no artigo 543-B, § 3º, do CPC *nego seguimento* ao recurso extraordinário.

Intimem-se. Oportunamente, restituam-se os autos à origem.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 41857/2016

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017993-52.1996.4.03.9999/SP

96.03.017993-0/SP

APELANTE : AGROPECUARIA DARIO LTDA
ADVOGADO : SP008752 GERALDO DE CASTILHO FREIRE
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 94.00.00189-9 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Decido.

Verifica-se que contra o v. acórdão foram opostos embargos de declaração, os quais não foram sequer conhecidos. Após a decisão de não conhecimento, a parte recorrente manejou o recurso especial, extemporaneamente, porquanto a interposição de recurso manifestamente inadmissível não suspende nem interrompe o prazo recursal. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE.

1- O prazo para interposição de agravo contra decisão unipessoal é de cinco dias.

2- Os embargos de declaração, quando intempestivos, não interrompem o prazo para a interposição de outros recursos 3- Agravo não conhecido.

(AgRg nos EDcl no AREsp 321.731/PB, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/12/2013, DJe

12/12/2013)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTEMPESTIVOS. INTERRUÇÃO DO PRAZO RECURSAL. INOCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL INTEMPESTIVO.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que os embargos de declaração, quando não conhecidos por intempestividade, não interrompem o prazo para a interposição de qualquer outro recurso.
2. A questão da tempestividade dos embargos de declaração opostos na origem encontra-se preclusa, vez que não foi alegada em sede de recurso especial.
3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 424.919/PR, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2013, DJe 13/12/2013) *PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTEMPESTIVOS. NÃO INTERRUÇÃO DO PRAZO RECURSAL.*

1. Hipótese em que o Tribunal a quo proferiu juízo negativo de admissibilidade do Recurso Especial, sob o fundamento de que este foi interposto intempestivamente. Consignou que os Embargos de Declaração opostos na origem não tiveram o condão de interromper o prazo recursal, uma vez que deles não se conheceu em razão de sua intempestividade.
2. O STJ já decidiu que a interposição de recurso manifestamente incabível ou intempestivo não tem o condão de interromper o prazo para interposição de outros recursos.
3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 37.9025/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 03/10/2013, DJe 11/10/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. DESERÇÃO. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS A DECISÃO DE INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. RECURSO INCABÍVEL. NÃO INTERRUÇÃO DO PRAZO PARA O AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE.

1. São incabíveis embargos de declaração opostos a decisão de inadmissibilidade do recurso especial, porque o único recurso cabível é o agravo previsto no art. 544 do CPC. Dessa forma, não há interrupção do prazo recursal, portanto, o agravo nos próprios autos é intempestivo.
2. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(STJ, EDcl no AREsp 229.180/RJ, 4ª Turma, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, j. 18/06/2013, DJe 25/06/2013).

Assim, foi descumprido o requisito geral de admissibilidade recursal relativo à tempestividade, pois entre a publicação do acórdão e a interposição do recurso especial decorreu prazo superior ao previsto no art. 508, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017993-52.1996.4.03.9999/SP

96.03.017993-0/SP

APELANTE : AGROPECUARIA DARIO LTDA
ADVOGADO : SP008752 GERALDO DE CASTILHO FREIRE
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 94.00.00189-9 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte contribuinte, com fundamento no art. 102, inciso III, da Constituição Federal. Decido.

Verifica-se que contra o v. acórdão foram opostos embargos de declaração, os quais não foram sequer conhecidos. Após a decisão de não conhecimento, a parte recorrente manejou o recurso extraordinário, extemporaneamente, porquanto a interposição de recurso manifestamente inadmissível não suspende nem interrompe o prazo recursal. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. SENTENÇA CONTRADITÓRIA. ANULAÇÃO. NECESSIDADE DE ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONHECIDOS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTEMPESTIVO. PRECEDENTES. O Supremo Tribunal Federal assentou a inexistência de repercussão geral do recurso extraordinário que, tendo por objeto a desconstituição de acórdão que decreta a anulação de sentença, por entende-la contraditória e incoerente, versa tema infraconstitucional (AI 836.810 RG, Rel. Min. Cezar Peluso). É firme o entendimento deste Tribunal no sentido de que embargos

de declaração opostos na origem, quando julgados manifestamente incabíveis, intempestivos ou inexistentes, não suspendem nem interrompem o prazo para a interposição de recurso. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento." (ARE 761572 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 24/06/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-213 DIVULG 29-10-2014 PUBLIC 30-10-2014)

Assim, foi descumprido o requisito geral de admissibilidade recursal relativo à tempestividade, pois entre a publicação do acórdão e a interposição do recurso extraordinário decorreu prazo superior ao previsto no art. 508, do Código de Processo Civil. Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0605769-66.1991.4.03.6100/SP

96.03.064803-5/SP

APELANTE : PEDREIRA ITAPISERRA LTDA
ADVOGADO : SP088465 BENEDICTO PEREIRA PORTO NETO e outros(as)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 91.06.05769-1 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Trata-se de ação cautelar julgada prejudicada em face do julgamento simultâneo da apelação na ação principal.

Primeiramente, não cabe o recurso quanto a eventual violação aos arts. 798 e 799 do CPC, posto que não foram objeto de debate nas instâncias ordinárias, o que obsta o seu conhecimento pela Corte Superior, configurada que está inovação recursal e ausência de prequestionamento da matéria. Essa a inteligência da Súmula 211/STJ.

Ademais, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Por outro lado, o julgamento desta E. Corte está de acordo com a orientação jurisprudencial do C. STJ, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. GARANTIR O RESULTADO ÚTIL DA APELAÇÃO. JULGAMENTO DO RECURSO. PERDA DE OBJETO DA CAUTELAR. 1. Trata-se, na origem, de Agravo em Medida Cautelar Inominada, com pedido liminar, visando assegurar o resultado útil e eficaz da Apelação interposta contra sentença que denegou a segurança pleiteada no Mandado de Segurança impetrado pela recorrente R.A Catering Ltda. contra ato do Superintendente Regional, no Rio Grande do Sul, da Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária - Infraero, impedindo: a) a aplicação da ilegal

cláusula 4.6 do Edital do Pregão Presencial nº 155/ADSU-4/SBPA/2011; b) a contratação de qualquer outro licitante - além da vencedora do certame; e c) a imposição de qualquer tipo de sanção à suplicante. 2. Ocorre que, em 27.6.2012, foi julgado, pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o referido apelo. 3. **Ajuizada Medida Cautelar com o fim de "assegurar o resultado útil e eficaz da Apelação interposta contra sentença que denegou a segurança pleiteada", o julgamento do referido recurso inviabiliza o processamento do pedido ali veiculado, razão pela qual verifico a perda do objeto da Medida Cautelar.** 5. Agravo Regimental não provido." (STJ - AgRg no AgRg no REsp: 1378602 RS 2013/0086522-7, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 20/08/2013, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 13/09/2013).

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022446-80.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.022446-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : BANCO ABN AMRO REAL S/A
ADVOGADO : SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
: SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
SUCEDIDO(A) : BANCO REAL S/A
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.00.00128-5 A Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte em face de v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal.
DECIDO.

A presente impugnação não merece acolhida.

Não cabe o recurso, primeiramente, por eventual violação aos artigos 535 e 249 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, não havendo qualquer nulidade. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes"* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Por sua vez, com relação à insurgência relacionada à nulidade da CDA, cabe consignar que o v. acórdão recorrido, após percuente análise da do título que embasa o executivo fiscal em cobro, concluiu que todos os pressupostos exigidos foram preenchidos. Desta forma, a análise desta insurgência em sede de recurso especial culminaria em rediscussão de matéria fático-probatória, esbarrando no óbice da Súmula 07 (*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*). Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ICMS - NULIDADE DA CDA - REEXAME FÁTICO DOS AUTOS - SÚMULA 7 DO STJ. 1. A Primeira Seção do STJ, no REsp

1.345.021/CE, DJe 02/08/2013, firmou entendimento quanto a possibilidade de ser examinada a validade da CDA na instância especial, quando a questão for eminentemente de direito, com base na LEF e/ou no CTN. 2. **Tendo o Tribunal de origem considerado válida a CDA, pois preenchidos os requisitos legais do art. 202 do CTN, a controvérsia está limitada aos aspectos fáticos do título, incidindo a Súmula 7/STJ.** 3. A validade da incidência da multa moratória foi declarada à luz da legislação local, o que não autoriza juízo de valoração por esta Corte de Justiça, nos termos da Súmula 280/STF. 4. São cumuláveis os encargos da dívida relativos aos juros de mora, multa e correção monetária - Precedentes. 5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 113.634/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2013, DJe 14/10/2013) - destaque nosso.

Por fim, no tocante aos argumentos tecidos pela parte recorrente no sentido de que teria natureza indenizatória a verba paga descrita nos autos, inportante ser dito que o v. acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, motivo pelo qual incide na espécie o óbice retratado na Súmula 83/STJ (aplicável também ao recurso manejado com base na alínea "a" do permissivo constitucional) - nesse sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA REMUNERATÓRIA DOS ALUGUÉIS E IPTU DO IMÓVEL EM QUE RESIDE O EMPREGADO. HABITUALIDADE. NATUREZA SALARIAL. 1. Em sede de embargos declaratórios é possível a modificação do julgado para o fim de suprir os vícios previstos no art. 535 do CPC, ou diante de erro material. 2. **Os aluguéis e IPTU do imóvel onde reside o empregado transferido, pagos com habitualidade, por tempo indeterminado, não se configuram ajuda de custo, uma vez que esta é concedida em parcela única.** 3. A ausência de eventualidade do pagamento de referidas verbas, a exemplo do que ocorre com o auxílio-creche e auxílio-alimentação, torna nítido o seu caráter remuneratório, integrando o salário-contribuição. 4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão-somente para sanar omissão quanto incidência da contribuição previdenciária sobre as despesas com aluguéis e IPTU."

(EDcl no REsp 440.916/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/03/2003, DJ 28/04/2003, p. 177) - destaque nosso.

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

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022446-80.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.022446-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : BANCO ABN AMRO REAL S/A
ADVOGADO : SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
: SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
SUCEDIDO(A) : BANCO REAL S/A
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.00.00128-5 A Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte contribuinte contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.
D E C I D O.

O recurso não merece admissão. Isso porque está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivo da Carta Magna, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário. Nesse sentido:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 5º, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ILÍCITO FISCAL. PERDIMENTO DE BENS. REEXAME DE PROVAS. DEBATE DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 27.6.2012. A suposta ofensa à Constituição Federal somente poderia ser constatada a partir da análise da legislação infraconstitucional que fundamentou o acórdão da origem, bem como do quadro fático delineado, o que torna oblíqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto, de
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 97/2954

viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. As razões do agravo regimental não são aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada. Agravo regimental conhecido e não provido."

(ARE 755807 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013) - destaque nosso.

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO. PENA DE PERDIMENTO DE BENS. ALEGADA CONTRARIEDADE AO ART. 5º, INC. LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO." (ARE 704364 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 16/10/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-220 DIVULG 07-11-2012 PUBLIC 08-11-2012) - destaque nosso.

Neste caso, a verificação da alegada ofensa aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação ordinária de custeio previdenciário, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

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

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0508134-28.1994.4.03.6182/SP

2003.03.99.009418-1/SP

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: CONSORCIO NACIONAL VOLKSWAGEN LTDA
ADVOGADO	: SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS
	: SP205704 MARCELLO PEDROSO PEREIRA
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 94.05.08134-9 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Especial manejado pela parte contribuinte com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, e art. 541 do Código de Processo Civil.

DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

O recurso não comporta admissão, porquanto ausente o necessário prequestionamento, na justa medida em que o tema (violação artigos 106, I, do CTN, e 28, §9º, "e", da Lei nº 8.212/91) não foi objeto de apreciação pelo colegiado, nem houve alegação de violação ao art. 535, do Código de Processo Civil. Aplicável, portanto, na espécie a Súmula 211, do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo". Nesse sentido, o aresto a seguir colacionado:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. OFENSA. ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA. SÚMULA 284/STF. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 258, 259, 331 e 368 DO CPC E 110 E 442 DO CC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Esta Corte tem entendimento firmado no sentido de ser "deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC se

faz de forma genérica, sem a demonstração exata dos pontos pelos quais o acórdão se fez omissivo, contraditório ou obscuro. Aplica-se, na hipótese, o óbice da Súmula 284 do STF" (AgRg no AREsp n. 386.084/RS, Relator o Ministro Sérgio Kukina, DJe de 24/11/2014). 2. A indicação dos dispositivos sem que tenham sido debatidos pelo Tribunal de origem, obsta o conhecimento do recurso especial pela ausência de prequestionamento. Aplicável, assim, o enunciado n. 211 da Súmula do STJ. 3. Se a agravante não apresenta argumentos hábeis a infirmar os fundamentos da decisão regimentalmente agravada, deve ela ser mantida por seus próprios fundamentos. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no AREsp 667.627/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 01/06/2015) - grifo nosso.

No mais, verifica-se que a recorrente pretende reverter o v. acórdão recorrido, alegando "que a verba paga aos empregados não tinha natureza remuneratória, uma vez que foram pagas uma única vez e por mera liberalidade da ora recorrente, tendo nítido caráter eventual" (fls. 328). Entretanto a decisão recorrida firmou-se no seguinte sentido:

"Ora, é evidente que a parcela concedida pela empresa aos seus funcionários na forma exposta tem natureza salarial, pois corresponde à contraprestação por trabalho realizado, fato, inclusive, citado no acordo coletivo. Não se trata, ademais, de liberalidade, como quer fazer crer a embargante, mas resultado de acordo celebrado com o Sindicato dos Trabalhadores, apresentando, pois, natureza contratual, tratando-se de obrigação a ser prestada no tempo e forma convencionada. Assim, tratando-se de contraprestação pelo incremento dos trabalhos com vistas a ultimar a produção de veículos, donde resulta o caráter remuneratório da referida verba, e, portanto, salarial, é evidente que sobre ela incide contribuição previdenciária." (fls. 306)

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL".

Por tais fundamentos, **NÃO ADMITO** o Recurso Especial.

Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0508134-28.1994.4.03.6182/SP

2003.03.99.009418-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : CONSORCIO NACIONAL VOLKSWAGEN LTDA
ADVOGADO : SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS
: SP205704 MARCELLO PEDROSO PEREIRA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.05.08134-9 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Extraordinário manejado pela parte contribuinte com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal.

DECIDO.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC.

Cumpra registrar que a verificação do requisito intrínseco da repercussão geral é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal (art. 543-A e §§ do CPC), mas não elide o juízo de admissibilidade dos demais requisitos na instância ordinária, a teor do art. 542, § 1º, do CPC.

No caso destes autos, a alegada ofensa aos dispositivos da Constituição Federal de 1988 ocorreu, em tese, apenas de forma indireta ou reflexa ao dispositivo constitucional invocado.

O Pretório Excelso já pronunciou, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional, e.g.:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. VALIDADE DE CITAÇÃO POR EDITAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE Nº 748.371. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. 1. A validade da citação, quando sub judice a controvérsia, demanda a análise de normas infraconstitucionais. Precedentes: ARE 683.456-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 2/5/2013 e RE 708.883-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 5/12/2012. 2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. 3. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e dos limites da coisa julgada, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário virtual do STF, na análise do ARE nº 748.371, da Relatoria do Min. Gilmar Mendes. 4. Os embargos de declaração opostos objetivando reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. Precedentes: Pet 4.837-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 14.3.2011; Rcl 11.022-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 7.4.2011; AI 547.827-ED, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 9.3.2011; e RE 546.525-ED, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 5.4.2011. 5. In casu, o acórdão recorrido assentou: "Citação. Edital. Admissibilidade. Ato processual deferido após serem infrutíferas diversas tentativas de localização dos réus. Nulidade inócurrenente. Preliminar repelida. Contrato. Conta corrente. Apresentação de diversos extratos de movimentação da conta e evolução do saldo devedor. Ausência de impugnação específica. Cabimento do julgamento antecipado da lide. Ação procedente em relação à pessoa jurídica. Recurso parcialmente provido". 6. Agravo regimental DESPROVIDO." (ARE 660307 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 03/12/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 17-12-2013 PUBLIC 18-12-2013) - g.m.

"EMENTA: TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE OS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. INTERPRETAÇÃO DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO. DISCUSSÃO SOBRE A NATUREZA DA VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO TRABALHADOR NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. OFENSA INDIRETA. AGRAVO IMPROVIDO. I - A decisão atacada fundamentou-se tanto na interpretação e aplicação das Leis 8.212/1991 e 8.213/91, como na jurisprudência consolidada no Superior Tribunal de Justiça. A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta. Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - Não há se falar em violação ao art. 97, da Constituição, uma vez que o acórdão recorrido não afastou a aplicação das Leis 8.213/1991 e 8.212/1991. O Tribunal a quo limitou-se a examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/1991), para concluir pela inexistência de natureza salarial, logo isenta de contribuição previdenciária, na verba paga pelo empregador ao trabalhador nos quinze primeiros dias de auxílio-doença. A discussão, portanto, restringe-se ao âmbito da legislação infraconstitucional, a cujo exame não se presta o recurso extraordinário. Precedentes. III - Agravo Regimental improvido." (AI 780674 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 19/10/2010, DJe-217 DIVULG 11-11-2010 PUBLIC 12-11-2010) - g.m.

Por tais fundamentos, **NÃO ADMITO** o Recurso Extraordinário.

Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

2006.03.00.057916-6/SP

AGRAVANTE : CONVENCAO SAO PAULO IND/ DE BEBIDAS E CONEXOS LTDA
 ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO
 : SP131896 BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR
 AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
 ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 No. ORIG. : 98.05.30622-4 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela agravante/executada, contra acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento para manter decisão proferida em execução fiscal, a qual acolheu pedido da exequente para excluir a executada do parcelamento. Aduz a recorrente, em síntese, violação ao disposto no art. 151, VI, do CTN e à Lei 9.964/2000, alegando que as provas dos autos demonstram que se encontra em situação ativa no REFIS, como seus pagamentos em dia.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, a convicção lançada no v. acórdão está ancorada na prova documental coligida aos autos, ao concluir pelo não cumprimento dos requisitos legais para permanência da recorrente no parcelamento, de modo que a presente intenção recursal implica em análise do contexto fático-probatório do feito.

De fato, o acórdão foi integralmente fundamentado nas provas dos autos, conforme se vê do seguinte trecho do voto:

"A análise dos requisitos para o ingresso e permanência no REFIS, é de responsabilidade do Comitê Gestor, no exercício de seu poder vinculado, entretanto fica a cargo do Poder Judiciário a verificação da estrita legalidade do ato administrativo, bem como a suspensão ou prosseguimento da execução.

No presente caso, de fato, o Extrato de Consulta da Situação da Conta REFIS atesta a situação de contribuinte ativo da empresa executada (fls. 244), todavia, desacompanhado de outros documentos, não é suficiente para comprovar o preenchimento dos requisitos para a permanência no programa de recuperação fiscal.

Isto porque a opção pelo programa é condicionada, dentre outros requisitos, à prestação de garantias previstas no artigo 11 do Decreto n.º 3.431/2000 ou, ainda, ao arrolamento de bens em valor, no mínimo, igual ao débito exequendo, nos casos em que os débitos tributários consolidados for superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), nos termos do artigo 3º, §4º da Lei n.º 9.964/2000.

(...)

De tal modo que tal expediente incorre no presente caso. É que, compulsando os autos, a recorrente não se desincumbiu de seu ônus de comprovar a existência de garantia idônea ou arrolamento de bens, que tenham o condão de afiançar, ao menos, a dívida exequenda, avaliada em R\$ 45.337.369,58 (quarenta e cinco milhões, trezentos e trinta e sete mil, trezentos e sessenta e nove reais e cinquenta e oito centavos), em março de 2000.

Assim, ausenta-se um dos requisitos aptos a ensejar a permanência no Programa de Recuperação Fiscal - REFIS e a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, inciso VI do Código Tributário Nacional.

Por seu turno, quanto à alegação de que inexistiu confissão irretroatável da dívida exequenda, de igual modo, não merece acolhida o pedido.

A adesão ao Programa de Recuperação Fiscal - REFIS implica em sujeição do contribuinte ao cumprimento de várias obrigações e restrições, dentre elas, a renúncia a direitos em que se funda a dívida parcelada.

É o que dispõe o artigo 3º, inciso I da Lei 9.964/2000, em redação que passo a transcrever:

"Art. 3º A opção pelo REFIS sujeita a pessoa jurídica a:

I - confissão irrevogável e irretroatável dos débitos (...)."

Todavia, compulsando os autos, verifica-se que o período da dívida constante na Certidão de Dívida Ativa - CDA, referente à Notificação Fiscal n.º 31.913.406-7, engloba àquele constante na ação declaratória, em que se pleiteia a dispensa do pagamento da multa, o que leva a concluir que o objeto em que se funda a ação declaratória de inexigibilidade do título é, em parte, o mesmo em que se pleiteia o parcelamento.

É o que se extrai da análise comparativa entre o Relatório da r. sentença, que decidiu acerca da ação ordinária de declaração de inexigibilidade, onde consta que as contribuições devidas estão compreendidas no período de maio de 1989 a dezembro de 1994 (fls. 68), e a Certidão de Dívida Ativa - CDA, referente à Notificação Fiscal n.º 31.913.406-7, lavrada por conta do não

recolhimento das competências relativas a dezembro de 1992 a novembro de 1994 (fls. 28).

Dessa forma, inegável que a recorrente mantém pleito judicial, que se funda, parcialmente, em dívida objeto de parcelamento, motivo pelo qual ausenta-se mais um dos pressupostos para a continuidade no Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, qual seja, a confissão dos débitos." (fls. 287/288)

A pretensão da parte recorrente, portanto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

Ademais, no mesmo sentido que o entendimento do acórdão recorrido é a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ADESÃO AO REFIS. DÉBITO QUE EXCEDE A R\$500.000,00. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE PRESTAÇÃO DE GARANTIA E HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA DO COMITÊ GESTOR

1. É pacífico o entendimento desta Primeira Seção de que, nos casos de adesão ao REFIS, suspender-se-á a execução fiscal somente após a expressa homologação da opção pelo respectivo Comitê Gestor, a qual está condicionada, no entanto, quando os débitos excederem a R\$500.000,00 (quinhentos mil reais), ao arrolamento de bens ou à apresentação de garantia.

2. No caso de débitos superiores a R\$500.000,00 (quinhentos mil reais) não ocorre homologação tácita, que a lei permite apenas em relação às empresas optantes pelo SIMPLES e com débitos inferiores a R\$500.000,00.

3. Lei 9.964/00, art. 3º, §§ 4º e 5º.

4. Embargos de divergência conhecidos e providos.

(STJ, Primeira Seção, ERESP 447184/PR, j. 23.06.2004, DJU 02.08.2004, Rel. Min. João Otávio de Noronha).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0075117-65.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.075117-0/SP

AUTOR(A) : MUNICIPIO DE PARANAIBA MS
ADVOGADO : MS009986 MARIA APARECIDA COUTINHO MACHADO
RÉU/RÉ : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2003.03.99.004390-2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Município de Parnaíba a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação rescisória.

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

É pacífica a orientação da instância superior a dizer que não cabe o especial para reexaminar o acerto ou equívoco do Tribunal *a quo* na análise da alegada ocorrência de violação frontal a texto de lei ou cometimento de erro de fato quando do julgamento da demanda originária - pedra de toque do pedido rescisório aqui deduzido -, pretensão essa que esbarra no óbice retratado na Súmula nº 7/STJ. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO

DE FATO E VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. REEXAME DE PROVAS. DESCABIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. É infundada a ação rescisória quando não demonstrado que o acórdão rescindendo incorreu em erro de fato ou em violação a literal dispositivo de lei, sendo propósito do demandante buscar o re julgamento da causa mediante o reexame das provas. 2. No presente caso, a análise da pretensão recursal, no sentido de verificar a ocorrência de violação de lei e erro de fato a fim de determinar a procedência do pedido deduzido na ação rescisória, modificando o entendimento exposto pelo Tribunal a quo, exigiria o reexame de matéria fático-probatória, o que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.399.611/RS, DJe 24.10.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. O pleito rescisório não se presta a reexaminar provas, sendo necessário, ainda, que as razões do especial versem unicamente sobre o cabimento da ação, e não sobre eventual desacerto da decisão rescindenda. Precedentes do STJ. 2. Agravo regimental improvido."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no RESP nº 897.957/CE, DJe 15.06.2009)

Da mesma forma, a instância superior firmou orientação no sentido de que não cabe o especial para reexaminar o acerto ou equívoco do Tribunal a quo na análise da alegada ocorrência de documento novo ("*Por documento novo deve entender-se aquele que já existia quando da prolação da sentença, mas cuja existência era ignorada pelo autor da rescisória, ou que dele não pôde fazer uso. O documento novo deve ser de tal ordem que, sozinho, seja capaz de alterar o resultado da sentença rescindenda, favorecendo o autor da rescisória, sob pena de não ser idôneo para o decreto de rescisão.*") NERY JÚNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade; *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*. 12 ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 936") hábil a, em tese, amparar a procedência da ação rescisória quando do julgamento da demanda originária - pedra de toque do pedido rescisório aqui deduzido -, pretensão essa que esbarra no óbice retratado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO PROBATÓRIO CONSTANTE DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Nos termos da Súmula 7/STJ, em sede de recurso especial, inviável a apreciação de alegação que exige o revolvimento do contexto fático probatório, como no presente caso.

2. No caso em concreto, o Tribunal a quo, a partir da análise do contexto fático-probatório presente nos autos, concluiu que o documento apresentado atende aos requisitos contidos no art. 485, VII, do CPC, visto que preexistente à decisão que se busca desconstituir, capaz, por si só, de assegurar-lhe pronunciamento favorável, mas ignorado pela parte ou que não lhe tenha sido possível juntá-lo aos autos em virtude de motivo estranho à sua vontade. Manutenção da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1472501/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 26/11/2014)"

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA FUNDADA NO ART. 485, VII E IX, DO CPC. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS APTOS A ENSEJAR A RESCISÃO.

1. A orientação desta Corte é pacífica no sentido de que "documento novo", para o fim previsto no art. 485, VII, do CPC, é aquele que já existe quando da prolação da decisão rescindenda, cuja existência era ignorada ou dele não pode fazer uso o autor da rescisória, sendo que tal documento deve ser capaz, por si só, de lhe assegurar o pronunciamento favorável. No caso concreto, o alegado "documento novo" foi expedido após proferido o acórdão rescindendo, de modo que não é apto a ensejar a rescisão do julgado.

2. Admite-se ação rescisória "fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documento s da causa" (art. 485, IX, do CPC). "Há erro, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido" (§ 1º), sendo que "é indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato" (§ 2º). Assim, não fica viabilizada a ação rescisória, fundada no art. 485, IX, do CPC, quando: 1) a comprovação do erro de fato efetue-se por meio de documento expedido após proferida a decisão rescindenda, ou seja, que não compôs o material fático-probatório da causa originária; 2) haver controvérsia e pronunciamento judicial sobre o fato.

3. Na hipótese, o suposto "erro de fato" baseia-se em documento que instruiu tão-somente a ação rescisória, ou seja, nem sequer existia quando proferido o acórdão rescindendo. Além disso, o acórdão rescindendo afirmou expressamente que "o órgão competente nacional (IBAMA) atestou a existência em águas marítimas nacionais de pescado similar ao salmão". Assim, o suposto "erro de fato" não é apto a viabilizar a presente ação rescisória.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3868 / SP, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 16/02/2011)

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

Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052919-15.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.052919-1/SP

APELANTE : B B ARTEFATOS DE PAPEL LTDA
ADVOGADO : SP165345 ALEXANDRE REGO e outro(a)
 : SP098787 CARLOS ALBERTO ANTONIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
PARTE RÉ : EDSON BERRETTA
 : WILSON ROBERTO BERTHOLINI
ADVOGADO : SP165345 ALEXANDRE REGO e outro(a)
No. ORIG. : 00529191520064036182 11F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte, com fundamento no artigo 105, III, "a", da CF, contra acórdão proferido em sede de embargos à execução fiscal.

DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

Isso porque, com relação aos argumentos de nulidade que maculariam a CDA, cabe consignar que o v. acórdão recorrido afastou a tese, mantendo sua presunção de liquidez e de certeza. Assim, a análise da insurgência culminaria em rediscussão de matéria fático-probatória, esbarrando no óbice da Súmula 07/STJ ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*"). Neste sentido, aliás, há farta jurisprudência do C. STJ:

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ICMS - NULIDADE DA CDA - REEXAME FÁTICO DOS AUTOS - SÚMULA 7 DO STJ. 1. A Primeira Seção do STJ, no REsp 1.345.021/CE, DJe 02/08/2013, firmou entendimento quanto a possibilidade de ser examinada a validade da CDA na instância especial, quando a questão for eminentemente de direito, com base na LEF e/ou no CTN. 2. Tendo o Tribunal de origem considerado válida a CDA, pois preenchidos os requisitos legais do art. 202 do CTN, a controvérsia está limitada aos aspectos fáticos do título, incidindo a Súmula 7/STJ. 3. A validade da incidência da multa moratória foi declarada à luz da legislação local, o que não autoriza juízo de valoração por esta Corte de Justiça, nos termos da Súmula 280/STF. 4. São cumuláveis os encargos da dívida relativos aos juros de mora, multa e correção monetária - Precedentes. 5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 113.634/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2013, DJe 14/10/2013) - destaque nosso.

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME DE DOCUMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. A partir da análise das informações contidas na certidão de dívida ativa que embasa o executivo fiscal o Tribunal a quo firmou a premissa de que a TR foi aplicada como índice de atualização monetária. A recorrente argumenta que a incidência se deu a título de juros de mora. 2. A presunção juris tantum que emana da CDA vale tanto para o contribuinte, quanto para a Fazenda Pública. Constando no título executivo que a TR foi utilizada como índice de correção, e não como taxa de juros, tal premissa deve ser tida como verdadeira até prova em contrário. 3. Em sede de recurso especial é impossível reexaminar o título executivo para alterar a conclusão à qual chegou o acórdão recorrido, tendo em vista o óbice da Súmula 7/STJ. 4. Recurso especial não conhecido."

(REsp 1052164/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 25/09/2008) - destaque nosso.

"PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CDAS QUE REÚNEM A COBRANÇA DE DÉBITOS REFERENTES A EXERCÍCIOS FISCAIS DIVERSOS. DISCRIMINAÇÃO DOS VALORES DE CADA PERÍODO E CONSECUTÓRIOS LEGAIS EM SEPARADO ATESTADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. NULIDADE AFASTADA. REEXAME. SÚMULA 7/STJ. 1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido de que a CDA deve preencher todos os requisitos constantes do art. 202 do CTN, de modo a permitir ao executado a ampla defesa e que, assim, ao agregar em um único valor os débitos originários relativos a exercícios distintos impossibilita-se ao contribuinte exercitar tal direito. Referido entendimento parte do pressuposto de que, ao reunir em um único valor os débitos relativos a exercícios distintos, a exequente impossibilita a exata compreensão do quantum objeto de execução. 4. O Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, ao afastar a nulidade das CDAs, consignou expressamente ser "possível a acumulação de créditos referentes a mais de um exercício, desde que haja descrição e individualização dos períodos do débito, permitindo-se o cálculo adequado e preciso da atualização monetária, juros e multa de mora em cada interregno, com o que se permite ampla defesa para a verificação do valor final do crédito tributário relativo a cada período de apuração, em cada exercício e na totalidade dos exercícios. Situação respeitada nas CDAs exequiendas". 5. **É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que a aferição da certeza e liquidez da Certidão da Dívida Ativa - CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade, conduz necessariamente ao reexame do conjunto fático-probatório dos autos, medida inexequível na via da instância especial. Agravo regimental improvido.**" (AgRg no REsp 1481777/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 13/03/2015) - destaque nosso.

Da mesma forma, quanto à insurgência relativa à aplicação da multa, verifica-se que pretende a recorrente ingressar na órbita probatória, ao arguir que "*partiu da premissa falsa o v. acórdão de que o crédito foi constituído por meio de NFLD, quando na verdade os valores foram declarados em GFIP pelo contribuinte*", cabendo considerar que a decisão recorrida firmou-se no seguinte sentido:

"Por fim, o crédito tributário foi constituído por meio de lançamento de ofício (NFLD) (fl. 5), de modo que, de acordo com a nova disciplina legal, não se aplicaria o art. 35 da Lei n. 8.212/91, com redação dada pela Lei n. 11.941/09. Nessa situação, a multa seria de 75% (setenta e cinco por cento), conforme previsão do art. 44 da Lei n. 9.430/96 c. c. o art. 35-A da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 11.941/09. Portanto, não há legislação superveniente mais benéfica para ser aplicada retroativamente ao contribuinte." (fls. 245) - destaque nosso

Destarte, revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Descabe o recurso, por fim, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é firme no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052919-15.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.052919-1/SP

APELANTE : B B ARTEFATOS DE PAPEL LTDA
ADVOGADO : SP165345 ALEXANDRE REGO e outro(a)
: SP098787 CARLOS ALBERTO ANTONIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO(A) : OS MESMOS
PARTE RÉ : EDSON BERRETTA
 : WILSON ROBERTO BERTHOLINI
ADVOGADO : SP165345 ALEXANDRE REGO e outro(a)
No. ORIG. : 00529191520064036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte contribuinte, a desafiar v. acórdão, proferido em sede de embargos à execução fiscal, que manteve a higidez do título executivo, entendendo legítima a cobrança de multa no percentual de 75%.

Decido.

A recorrente arguiu a repercussão geral do tema.

O recurso não merece admissão.

Isso porque a jurisprudência do Pretório Excelso já afastou a alegação de efeito confiscatório em caso de cobrança de multa punitiva no percentual de 75%. A propósito do tema:

"SEGUNDO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MULTA PUNITIVA. 75% DO VALOR DO TRIBUTO. CARÁTER PEDAGÓGICO. EFEITO CONFISCATÓRIO NÃO CONFIGURADO. PRECEDENTES. A multa punitiva é aplicada em situações nas quais se verifica o descumprimento voluntário da obrigação tributária prevista na legislação pertinente. Trata-se da sanção prevista para coibir a prática de ilícitos tributários. Nessas circunstâncias, conferindo especial relevo ao caráter pedagógico da sanção, que visa desestimular a burla à atuação da Administração tributária, deve ser reconhecida a possibilidade de aplicação da multa em percentuais mais rigorosos. Nesses casos, a Corte vem adotando como limite o valor devido pela obrigação principal. Agravo regimental a que se nega provimento." (RE 602686 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 09/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-024 DIVULG 04-02-2015 PUBLIC 05-02-2015) - destaque nosso

No mais, o recurso está a revolver matéria fática, insuscetível também de conhecimento na via especial, conforme a Súmula 279 do STF:

SÚMULA 279: Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.
Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052919-15.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.052919-1/SP

APELANTE : B B ARTEFATOS DE PAPEL LTDA
ADVOGADO : SP165345 ALEXANDRE REGO e outro(a)
 : SP098787 CARLOS ALBERTO ANTONIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
PARTE RÉ : EDSON BERRETTA
 : WILSON ROBERTO BERTHOLINI
ADVOGADO : SP165345 ALEXANDRE REGO e outro(a)
No. ORIG. : 00529191520064036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pela União Federal contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

Isso porque o recurso especial, como é sabido, tem fundamentação vinculada, de modo que **não basta que a parte indique o seu direito sem veicular ofensa a algum dispositivo específico de lei infraconstitucional**. No caso, o recorrente limitou-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário. Não apontou, de forma precisa, quais os dispositivos de lei federal que teriam sido violados e, conseqüentemente, não atendeu aos requisitos de admissibilidade do recurso extremo. Em casos como este o colendo Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o especial, ao argumento de que *"a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos"* (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como *"a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF:(...)"* (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).

Imperioso anotar que na via estreita do recurso especial, para que haja interesse em recorrer, não basta a mera sucumbência como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

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

Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026024-98.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.026024-1/SP

APELANTE : PARATODOS CONSTRUCOES EMPREENDIMIENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto contra o v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Verifica-se que a alegada ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS NS. 282 E 356 DO STF. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. LEI DELEGADA N. 4/62. RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988. 1. O Tribunal a quo não se manifestou explicitamente sobre os temas constitucionais tidos por violados. Incidência das Súmulas ns. 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 2. Controvérsia decidida à luz de norma infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 3. Este Tribunal possui orientação no sentido de que a Lei Delegada n. 04/62, que trata do poder de intervenção da União no domínio econômico, garantindo os serviços essenciais e a livre distribuição de mercadorias para consumo e uso, foi recepcionada pela Constituição de 1988. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AI 603879 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 08/08/2006, DJ 08-09-2006 PP-00054 EMENT VOL-02246-09 PP-01967)

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. OFENSA REFLEXA À CF/88. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA STF Nº 636. 1. Acórdão de origem que assentou a legitimidade de auto de infração lavrado pela extinta Superintendência Nacional do Abastecimento - SUNAB, com fundamento na legislação ordinária (Portarias Super 53/90 e 193/91 da SUNAB e Lei Delegada 4/62). 2. É inadmissível o recurso extraordinário no qual, a pretexto de ofensa ao princípio da legalidade, pretende-se a exegese de legislação infraconstitucional. Ofensa à Constituição meramente reflexa ou indireta, de exame inviável nesta sede recursal. Incidência da Súmula STF nº 636. 3. Agravo regimental improvido.

(RE 389398 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 21/10/2003, DJ 07-11-2003 PP-00099 EMENT VOL-02131-06 PP-01093)

Ademais, cabe destacar a aplicação, no caso, da Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, "in verbis":

"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026024-98.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.026024-1/SP

APELANTE : PARATODOS CONSTRUCOES EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Paratodos Construções Empreendimentos e Participações Ltda. em face de v. Acórdão prolatado por Órgão fracionário deste e. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Descabe o especial no tocante à alegação formulada pela recorrente, de violação aos dispositivos infraconstitucionais mencionados, no sentido da ausência de direito líquido e certo a viabilizar a impetração (vale dizer, presença de prova pré-constituída nos autos) e legalidade do ato coator indigitado.

A reforçar a inviabilidade do especial neste sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça tem firme posicionamento no sentido de que é incabível, em sede de recurso especial, o exame acerca da presença ou não dos pressupostos autorizadores da impetração do writ, referentes ao direito líquido e certo e, portanto, à existência de prova pré-constituída, devendo incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 7/STJ.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA .

DIREITO LÍQUIDO E CERTO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. VERIFICAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVA S. SÚMULA 7/STJ. 1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. O Tribunal estadual assentou que "O direito líquido e certo não se mostra manifesto e com prova do sumariamente nos autos, impedindo, assim, que a ordem mandamental preventiva seja concedida, para efeito que o fisco se abstenha de efetuar o lançamento do ISSQN". 3. A análise acerca da comprovação de direito líquido e certo e de eventual necessidade de dilação probatória demandam incursão no conteúdo fático-probatório dos autos, o que implica reexame de prova s, inviável em recurso especial, nos termos da Súmula 7 desta Corte de Justiça. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 563.069/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014) - destaque nosso.

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA. MULTA DE TRÂNSITO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC INOCORRENTE. IRREGULARIDADE. INEXISTÊNCIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS E FATOS. SÚMULA 7/STJ.

1. Constatado que a Corte de origem empregou fundamentação adequada e suficiente para dirimir a controvérsia, é de se afastar a alegada violação dos arts. 458 e 535 do CPC.

2. A revisão da conclusão a que chegou o Tribunal de origem sobre a inexistência de irregularidade na aplicação da multa de trânsito no caso em apreço, em razão da observância do devido processo administrativo, demanda o reexame dos fatos e provas constantes dos autos, o que é vedado no âmbito do recurso especial, nos termos da Súmula n. 7 do STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 758.045/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/10/2015, DJe 04/11/2015)

Ante o exposto, NÃO ADMITO o recurso especial.

São Paulo, 15 de dezembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010858-77.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.010858-6/SP

APELANTE : ULTRAFERTIL S/A IND/ E COM/ DE FERTILIZANTES
ADVOGADO : SP029443 JOSE DE PAULA MONTEIRO NETO
: SP026364 MARCIAL BARRETO CASABONA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00108587720094036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Especial manejado pela **parte contribuinte** com fundamento no art. 105, III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, e art. 541 do Código de Processo Civil, em embargos à sentença opostos pela União Federal.

No caso, o aresto recorrido considerou prescrito o direito à ação executiva, tendo em vista o transcurso de prazo superior a 5 (cinco) anos entre a data do trânsito em julgado da sentença de homologação de contas e o requerimento de prosseguimento da execução, feito pela exequente.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega a não ocorrência da prescrição. Sustenta, ainda, que o prazo da prescrição executória seria de 10 (dez) anos.

É o relatório.

Passo a decidir.

O recurso não comporta admissão.

O v. acórdão está em consonância com a jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que prescreve em cinco anos, a contar da data do trânsito em julgado da sentença condenatória, o prazo para ingressar com a ação executiva. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TRANSCURSO DO PRAZO QUINQUENAL (SÚMULA 150/STF).

1. A jurisprudência desta Corte Superior tem entendimento pacífico no sentido de que é de cinco anos o prazo prescricional para a propositura da ação executiva contra a Fazenda Pública, contados a partir do trânsito em julgado da sentença exequenda, nos termos da Súmula 150/STF.

2. A ausência de emissão de juízo acerca de dispositivo invocado nas razões recursais, bem como a não interposição de embargos de declaração atrai a aplicação da Súmula 282 do Pretório Excelso.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1471845/MS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 14/09/2015 - destaque)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL.

1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o prazo prescricional para execução, conforme a Súmula 150/STF, é o mesmo para o propositura da ação de conhecimento e tem como marco inicial o trânsito em julgado da sentença.

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AgRg no REsp 1413274/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/02/2015, DJe 11/02/2015 - destaque nosso)

Verifica-se que o v. acórdão está em consonância com a jurisprudência. Sendo assim, o recurso fica obstado nos termos da **Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça** (aplicável também aos recursos manejados com base na alínea "a" do permissivo constitucional), segundo a qual *"não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida"*.

No mais, verifica-se que a recorrente pretende ingressar na órbita probatória, para demonstrar que não ocorreram os fatos considerados pelo aresto recorrido para afastar a alegação de prescrição.

Assim, não pretende imprimir discussão jurídica sobre a qualificação jurídica dos fatos, mas demonstrar que eles não correspondem ao que concluiu o acórdão.

Destarte, o recurso está a revolver matéria fática, vedada pela Súmula 07 do STJ:

"SÚMULA 07: A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DEMORA NA CITAÇÃO. INÉRCIA DA PARTE. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. EFICÁCIA INTERRUPTIVA DO DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DO ART. 219, §§1º, 2º, 3º e 4º, do CPC

1. A revisão do entendimento adotado pela Corte estadual, que concluiu pela inércia do autor em promover a citação válida do réu, demanda o reexame do conjunto fático-probatórios dos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula n. 7/STJ.

2. O despacho que ordena a citação somente possui o condão de interromper a prescrição se o autor promover a citação válida do réu no prazo de dez dias, o qual pode ser prorrogado até o máximo de noventa dias, consoante o disposto art. 219, §§1º, 2º, 3º e 4º, do CPC.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no AREsp 672.409/DF, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 18/05/2015)

Por tais fundamentos, **NÃO ADMITO** o Recurso Especial.

Int.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010858-77.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.010858-6/SP

APELANTE : ULTRAFERTIL S/A IND/ E COM/ DE FERTILIZANTES
ADVOGADO : SP029443 JOSE DE PAULA MONTEIRO NETO
: SP026364 MARCIAL BARRETO CASABONA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00108587720094036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte contribuinte contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Alega-se contrariedade ao disposto no artigo 150, inciso II, da Constituição da República.

Decido.

Inicialmente, verifica-se que o recurso é incabível, dado que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia constitucional apontada. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356 do STF.

Ademais, observo que as alegações genéricas de desrespeito a princípios constitucionais podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição.

É o que ocorre no presente caso, pois a alegada violação ao citado dispositivo da Constituição Federal ocorre somente de forma indireta.

O Pretório Excelso já pronunciou, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional. Por oportuno, confira:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. EX-MILITAR. ANISTIA POLÍTICA. NATUREZA DO ATO DE EXCLUSÃO DAS FORÇAS ARMADAS. APLICAÇÃO DA SÚMULA 279/STF. DECADÊNCIA. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, XXXVI E LXIX, E 37, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA LEI MAIOR NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 18.10.2013. O exame da alegada ofensa aos arts. 5º, II, XXXVI e LXIX, e 37, caput, da Constituição Federal, depende de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal. A verificação da natureza do ato de exclusão de ex-militar das forças armadas exige o revolvimento do quadro fático delineado, procedimento vedado em sede extraordinária. Aplicação da Súmula 279/STF: "Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário." As razões do agravo regimental não são aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, mormente no que se refere à ausência de ofensa direta e literal a preceito da Constituição da República. Agravo regimental conhecido e não provido."

(RE 781961 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 07/10/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-210 DIVULG 23-10-2014 PUBLIC 24-10-2014)

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

Int.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010257-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010257-0/SP

AGRAVANTE : CICAP CENTRO DE IMUNO HISTOQUIMICA CITOPATOLOGIA E ANATOMIA
 : PATOLOGICA LTDA
ADVOGADO : SP182576 VÂNIA ALEIXO PEREIRA CHAMMA AUGUSTO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00422514320104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela agravante/executada, contra acórdão que negou provimento a agravo de instrumento, interposto em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de extinção do feito, ao entendimento de que o depósito judicial posterior ao ajuizamento da execução apenas suspende a exigibilidade do crédito.

Aduz a recorrente, em síntese, violação aos artigos 535, 586, 620, 3º, 4º, 20, 213, 214, 219, 267 do CPC, 151, 156 do Código Tributário Nacional, 2º, § 5º, 3º e 26 da Lei 6.830/80 e 1º, § 3º, da lei 9.703/98, alegando que a recorrida não possui interesse na manutenção da execução fiscal, ante a realização de depósito integral do débito em autos de mandado de segurança.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Em primeiro lugar, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "*não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes*" (STJ, REsp nº 1.368.977/SP. Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "*inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes.*" (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Quanto ao mérito, o entendimento pacificado na jurisprudência do STJ é no sentido de que o depósito judicial feito após o ajuizamento do executivo fiscal enseja a suspensão do feito, e não a sua extinção, conforme se vê do seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. DEPÓSITO EFETIVADO NOS TERMOS DA SÚMULA 112/STJ, APÓS O AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. HIPÓTESE DE SUSPENSÃO.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Realizado o depósito judicial na ação de conhecimento em data posterior à do ajuizamento da Execução Fiscal, não deve esta ser extinta, mas suspensa com base no art. 151, II, do CTN. Precedentes do STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 701.729/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 19/03/2009)

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

Intimem-se.

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016022-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016022-2/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
AGRAVADO(A) : FOX FILM DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP117630 SILVIA FEOLA LENCIONI FERRAZ DE SAMPAIO
: SP162712 ROGERIO FEOLA LENCIONI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP
No. ORIG. : 04.00.00640-3 A Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte agravada/executada, impugnando v. acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão proferida em execução fiscal, a qual suspendeu a exigibilidade do crédito tributário. Entendeu a Turma Julgadora que não restou comprovada nenhuma hipótese legal de suspensão da exigibilidade, tendo em vista a insuficiência dos valores pagos para a quitação da dívida, devendo prosseguir o feito executivo fiscal.

Alega a recorrente violação dos artigos 535 do Código de Processo Civil, sustentando, em síntese, que não foram analisadas as seguintes questões em sede de embargos: a) a ausência de ilegalidade da portaria conjunta da PGFN/RFB nº 2/2011; b) a ausência de dispositivo específico que autorize o cancelamento do pagamento à vista; c) que a apresentação de prejuízo fiscal é ato acessório incapaz de acarretar a exclusão do parcelamento e; d) a existência de pedido administrativo de revisão. Indica dissídio jurisprudencial.

Decido.

O recurso não merece admissão.

De fato, não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAL FEDERAL. GRATIFICAÇÃO DE OPERAÇÕES ESPECIAIS - GOE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BASE DE CÁLCULO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes embargos de declaração como agravo regimental.

2. Verifica-se não ter ocorrido ofensa ao art. 535 do CPC, na medida em que a Corte regional dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos. Ressalte-se que não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

3. Com efeito, o Tribunal de origem manifestou-se a respeito da Base de cálculo da vantagem pleiteada e afastou a pretensão recursal ao manter o decisório monocrático, bem como os fundamentos adotados no julgamento do AGTR 67.515/AL.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - Primeira Turma - EDCL no ARES 305693/AL - Relator Ministro Sérgio Kukina - j. 06.08.2013)

Frente a tais fundamentos, não se aflora violação ao art. 535, I e II, do CPC.

No mais, a convicção lançada no v. acórdão está ancorada na prova documental coligida aos autos, ao concluir pela ausência de comprovação de pagamento à vista das dívidas tributárias apontadas, tendo em vista a insuficiência dos valores alocados, de modo que a

verificação da situação em tela implicaria em análise do contexto fático-probatório do feito.

A pretensão da parte recorrente, portanto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

Do mesmo modo, descabe o recurso pela alínea "c", uma vez que a incidência da súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018784-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018784-7/SP

AGRAVANTE	: BRINQUEMOLDES ARMAZENS GERAIS LTDA
ADVOGADO	: SP025271 ADEMIR BUITONI e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ	: MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELA S/A
PARTE RÉ	: BRINQUEDOS ESTRELA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	: SP025271 ADEMIR BUITONI e outro(a)
PARTE RÉ	: BRINQUEMOLDES ARMAZENS GERAIS LTDA massa falida
	: STARCOM LTDA
	: BRINQUEMOLDE LICENCIAMENTO IND/ E COM/ LTDA
PARTE RÉ	: GIOEX COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
	: STARHOLD PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	: STARBROS PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
	: STARCOM DO NORDESTE COM/ E IND/ DE BRINQUEDOS LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00010917220094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por BRINQUEMOLDES ARMAZENS GERAIS LTDA, com fundamento no artigo 105, III, "a" da CF, contra v. acórdão que, em sede de agravo de instrumento, manteve a decisão que deferiu o pedido de inclusão da empresa, ora agravante no pólo passivo da lide, por entender estar caracterizada nos autos a formação de grupo econômico, de forma a configurar a responsabilidade solidária das empresas, legitimando o redirecionamento do executivo fiscal.

Decido.

Quanto ao mérito recursal, analisando a insurgência apresentada no recurso, verifica-se que a recorrente pretende, na verdade, a

rediscussão de matéria fático-probatória, encontrando óbice, portanto, na Súmula 07 do STJ:

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

Nesse mesmo sentido já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTENTE. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO. LEGITIMIDADE PASSIVA. GRUPO ECONÔMICO. SOLIDARIEDADE. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 7/STJ.

1. Não há a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida.

2. Vê-se, pois, na verdade, que a questão não foi decidida conforme objetivava a recorrente, uma vez que foi aplicado entendimento diverso.

3. É sabido que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.

4. Correto o entendimento firmado no acórdão recorrido de que, nos termos do art. 124 do CTN, existe responsabilidade tributária solidária entre empresas de um mesmo grupo econômico, apenas quando ambas realizem conjuntamente a situação configuradora do fato gerador, não bastando o mero interesse econômico na consecução de referida situação.

5. A pretensão da recorrente em ver reconhecida a confusão patrimonial apta a ensejar a responsabilidade solidária na forma prevista no art. 124 do CTN encontra óbice na Súmula 7 desta Corte.

Agravo regimental improvido." g.m.

(AgRg no AREsp 429.923/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 16/12/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ISS. LEGITIMIDADE PASSIVA. GRUPO ECONÔMICO. SOLIDARIEDADE. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES: AGRG NO ARES 21.073/RS, REL. MIN. HUMBERTO MARTINS, DJE 26.10.2011 E AGRG NO AG 1.240.335/RS, REL. MIN. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE 25.05.2011. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A jurisprudência dessa Corte firmou o entendimento de que o simples fato de duas empresas pertencerem ao mesmo grupo econômico, por si só, não enseja a solidariedade passiva em execução fiscal.

2. Tendo o Tribunal de origem reconhecido a inexistência de solidariedade entre o banco e a empresa arrendadora, seria necessário o reexame de matéria fático-probatória para se chegar a conclusão diversa, o que encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

3. Agravo Regimental do MUNICÍPIO DE GUAÍBA desprovido."

(AgRg no Ag 1415293/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 21/09/2012)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO. SUCESSÃO EMPRESARIAL. VERIFICAÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.

1. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, quanto à comprovação da sucessão empresarial apta a ensejar a responsabilidade tributária do recorrente, pelo redirecionamento da execução fiscal, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 330.778/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 03/12/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA. ART. 133, DO CTN. REVISÃO DA PREMISA FIRMADA PELO ACÓRDÃO DE ORIGEM. SÚMULA 7 DO STJ.

1. O art. 133 do Código Tributário Nacional disciplina que a pessoa jurídica ou natural que adquire fundo de comércio ou estabelecimento comercial responde pelos tributos da sociedade empresarial sucedida, até à data do ato.

2. Na hipótese em foco, o Tribunal de origem asseverou, com base no suporte fático dos autos, a insuficiente demonstração da alegada sucessão empresarial, assim mantendo o indeferimento da inclusão da empresa no polo passivo do feito fiscal.

3. A revisão do entendimento firmado pelo acórdão de origem encontra óbice na Súmula 7 do STJ. Precedentes: REsp 876.078/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 6/11/2008, REsp 768.499/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 15/5/2007, AgRg no Ag. 760.675/MG, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 30/4/2007, AgRg no REsp 1.167.262/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 17/11/2010.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 543.760/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

No mais, os dispositivos legais mencionados como supostamente violados não foram apreciados, sequer implicitamente, na fundamentação do acórdão recorrido. Ausente, desse modo, o necessário prequestionamento da matéria, requisito formal indispensável para o processamento e posterior análise do recurso ora interposto.

De acordo com o teor das Súmulas 211 do Superior Tribunal de Justiça e 282 do Supremo Tribunal Federal, o recurso excepcional é manifestamente inadmissível quando a decisão hostilizada não enfrentar questão federal que se alega violada. Confira:

Súmula 211: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi

apreciada pelo tribunal a quo."

Súmula 282: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

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

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004059-89.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.004059-7/SP

APELANTE : LUIZ ROBERTO CRISTALDO -ME
ADVOGADO : SP159457 FABIO MENDES BATISTA e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00040598920124036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Especial manejado pelo **contribuinte** com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, e art. 541 do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, violação dos artigos 535 do CPC, bem como 966 e 1.156 do Código Civil.

Decido.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

O v. acórdão declarou a ilegitimidade ativa da empresa executada para reclamar da penhora de bem do sócio-proprietário Luiz Roberto Cristaldo, situação que impede a pessoa jurídica de defender direito alheio, ainda que seja de seus sócios.

Por ocasião dos embargos de declaração, acrescentou "*De fato, assim decidiu a Turma porque inexistente qualquer prova acerca da situação constitutiva da empresa, constando apenas a mera invocação do embargante de que seria empresário individual, para efeito de sua legitimidade ativa para o feito. Mesmo que se considere a sociedade como microempresa, disto não decorre a situação jurídica aventada, pois no conceito legal podem ser microempresa a sociedade empresária, a sociedade simples, a empresa individual de responsabilidade limitada e o empresário, desde que a sua receita bruta anual seja igual ou inferior a R\$ 360.000,00 (artigo 3º da LC 123/2006).*"

Logo, não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAL FEDERAL. GRATIFICAÇÃO DE OPERAÇÕES ESPECIAIS - GOE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BASE DE CÁLCULO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes embargos de declaração como agravo regimental.

2. Verifica-se não ter ocorrido ofensa ao art. 535 do CPC, na medida em que a Corte regional dirimiu, fundamentadamente, as

questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos. Ressalte-se que não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

3. Com efeito, o Tribunal de origem manifestou-se a respeito da Base de cálculo da vantagem pleiteada e afastou a pretensão recursal ao manter o decisório monocrático, bem como os fundamentos adotados no julgamento do AGTR 67.515/AL.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - Primeira Turma - EDCL no ARES 305693/AL - Relator Ministro Sérgio Kukina - j. 06.08.2013)

Quanto ao mérito, verifica-se que a recorrente pretende revolver matéria fática e reabrir discussão acerca de matéria probatória, com o objetivo de demonstrar que se tratar de empresário individual.

Neste passo, o recurso encontra óbice na Súmula 07 do Superior Tribunal de Justiça:

SÚMULA 07: A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

Por tais fundamentos, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004059-89.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.004059-7/SP

APELANTE : LUIZ ROBERTO CRISTALDO -ME
ADVOGADO : SP159457 FABIO MENDES BATISTA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00040598920124036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Nas suas razões recursais, a União pretende a revisão do montante supostamente arbitrado a título de honorários advocatícios, sob o argumento de ser exorbitante e contrariar o artigo 20 e parágrafos do CPC.

Entretanto, verifico que o v. acórdão recorrido manteve a r. sentença de improcedência dos embargos à execução fiscal, alterando a decisão monocrática que havia dado provimento ao apelo com a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios.

Assim, é de rigor que se reconheça a ausência do interesse recursal, ante a ausência de sucumbência, nos termos do art. 499 do Código de Processo Civil.

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

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

2014.03.00.024095-0/SP

AGRAVANTE : COPERSUCAR COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA DE ACUCAR ACUCAR E
ALCOOL DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00344597220094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **agravante/executada** contra acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento, mantendo decisão em execução fiscal que indeferiu o pedido de redução da penhora.

Alega a recorrente violação aos artigos 151, III, do CTN, sustentando que não pode permanecer a constrição dos bens em garantia pois os débitos estão sendo discutidos administrativamente, na pendência de recurso.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, a convicção lançada no v. acórdão está ancorada na prova documental coligida aos autos, ao concluir pela impossibilidade de levantamento da penhora, no caso, de modo que a verificação da situação em tela implicaria em análise do contexto fático-probatório do feito

De fato, o acórdão recorrido foi integralmente fundamentado nas provas dos autos, conforme se vê do seguinte trecho do voto:

Com efeito, consta dos autos que a exceção de pré-executividade oferecida pela agravante, em relação à CDA 80.7.09.003920-15 foi rejeitada por demandar dilação probatória (f. 123/v). Contra tal decisão, foi interposto o AI 0035484-08.2010.4.03.0000 (f. 125/34), julgado parcialmente procedente para, diante da existência de prova pré-constituída dos fatos alegados, "reconhecer em relação: (1) ao PIS vencido em 14/05/99 no valor originário de R\$ 5,88 (f. 41), a suspensão da exigibilidade diante da plausibilidade jurídica do pagamento, a ser confirmado depois da comprovação da regularidade dos acréscimos ao principal em virtude do atraso no pagamento; e (2) ao PIS vencido em 15/06/99 no valor originário de R\$ 848.677,86 (f. 43), a suspensão da exigibilidade do crédito tributário nos termos do artigo 151, III, CTN", prosseguindo a execução quanto ao demais (grifamos - f. 135/41).

Em 30/06/2011, o Juízo a quo assim se manifestou: "Em que pese a decisão proferida pelo E. TRF da 3ª Região (fls. 510/516), considerando que à época da mencionada decisão a penhora no rosto dos autos da ação n.º 00.0482638-8, em trâmite perante a 10ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP já havia se formalizado (fls. 481/487), oficie-se àquele Juízo solicitando a transferência dos valores à ordem desta 1ª Vara de Execuções Fiscais/SP, onde deverão permanecer depositados até deslinde dos embargos à execução fiscal, em apenso" (f. 155 destes autos; f. 524 dos autos originários). Não consta dos autos ou do sistema processual informatizado que a executada tenha sido intimada de tal manifestação judicial, seja pessoalmente ou por publicação em diário oficial.

Após confirmação pela Turma, em agravo inominado e embargos declaratórios, da decisão do relator no AI 0035484-08.2010.4.03.0000, requereu a executada a redução da penhora realizada, para liberação do excesso referentes aos créditos com exigibilidade suspensa (f. 169/71).

Sobre tal requerimento, a exequente manifestou-se no seguinte sentido (f. 193/5):

"A exequente, nos autos dos embargos à execução fiscal em apenso, já informou que houve análise por parte da RFB acerca da suposta suspensão da exigibilidade em razão da compensação objeto do processo n.º 10880.000559/98-94. Naquela oportunidade, foi esclarecido que a cobrança está nos termos do que restou decidido pelo CARF naqueles autos, não havendo mais compensação a ser analisada.

O fato de haver decisão em sede de agravo de instrumento que entendeu pelo indicio de pagamento e suspensão da exigibilidade não quer dizer que se trata de decisão definitiva capaz de desfazer a penhora do valor integral, enquanto não houver decisão transitada em julgado que afaste a exigibilidade do título executivo.

Aliás, a própria decisão de fls. 543 não afasta a penhora, já que foi dado parcial provimento ao recurso apenas para que fosse possível o cabimento da exceção de pré-executividade nas hipóteses aventadas (I - indicio de pagamento do montante de R\$ 5,88; II - suspensão da exigibilidade nos termos do art. 151, inciso III, do CTN em relação ao período de apuração 06/99).

O pagamento do valor de R\$ 5,88 já foi liquidado segundo a RFB e em relação ao montante de R\$ 848.677,86 a RFB informa que todos os cálculos para a aferição do montante do crédito a ser restituído ou compensado foram efetuados nos moldes da sistemática da LC 07/70 (e suas alterações) e considerando todos os pagamentos e depósitos judiciais feitos a partir de 14/01/93, conforme decisão do Conselho'.

Além das questões apontadas na decisão proferidas no agravo de instrumento n.º 0035484-08.2010.4.03.0000 já terem sido

respondidas pela RFB, não se pode perder de vista que já houve oposição de embargos à execução fiscal em razão do afastamento da exceção de pré-executividade, sendo que tais embargos foram recebidos no efeito suspensivo em razão da existência de penhora de numerário no valor integral da dívida, conforme decisão de fls. 250 dos embargos em apenso. Assim, até o trânsito em julgado da decisão a ser proferida nos autos dos embargos à execução fiscal nº 0042760-71.2010.4.03.6182 não poderá haver a liberação parcial do numerário penhorado, sob pena de afronta ao disposto no art. 32, § 2º, da Lei nº 6.830/80, sendo necessária a manutenção do montante integral até o deslinde da causa."

No Juízo a quo foi determinado que se aguardasse sentença nos embargos do devedor (f. 206 e 210).

Após sentença nos embargos à execução fiscal, a executada reiterou o pedido de liberação do excesso da penhora (f. 211/2), também reiterando a exequente sua manifestação anterior (f. 217), sendo proferida a decisão agravada(...): Como se observa, o acórdão da Turma, objeto de RESP ainda não admitido ou inadmitido pela Vice-Presidência, suspendeu a exigibilidade fiscal, prejudicando o prosseguimento da execução fiscal, até confirmação, na instância fiscal, de eventual extinção do crédito tributário, mediante apreciação de recurso contra a não homologação da compensação.

Com relação à penhora, feita anteriormente ao reconhecimento da suspensão da exigibilidade fiscal dos dois débitos ora discutidos (f. 155), não se decidiu, no acórdão, acerca do levantamento da garantia previamente constituída até porque a validade e subsistência da execução fiscal foram atreladas ao exame do recurso administrativo na esfera fiscal, não emitindo o Tribunal qualquer juízo de mérito sobre a suficiência da compensação para extinção do crédito tributário.

Ademais, verifica-se, por informação da PFN, que a inscrição, em exame, foi objeto de parcelamento (f. 51/97 e 238/45), circunstância que reforça e corrobora a validade da manutenção da garantia ofertada em Juízo, inclusive, para viabilizar os embargos do devedor, que impugnaram tal inscrição.

Embora o débito com valor originário de R\$ 5,88 tenha sido objeto de liquidação administrativa, conforme admitido pela PFN (f. 194), o montante irrisório envolvido não tem relevância e utilidade prática para fins de configurar excesso de penhora." (fls. 267/269)

A pretensão da parte recorrente, portanto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

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

Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 41858/2016

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029554-28.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.029554-9/SP

APELANTE : WELLITON ROGERIO BARROS MORAES e outros(as)
: JOAO MANOEL DIAS
: DOMINGAS BARROS DIAS
ADVOGADO : SP141335 ADALEA HERINGER LISBOA MARINHO e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP084994 MARIA TEREZA SANTOS DA CUNHA e outro(a)

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Verifica-se que a parte recorrente não efetuou o pagamento do valor correspondente ao preparo e ao porte de remessa e retorno quando da interposição do recurso especial, o que implica a deserção do recurso especial, *ex vi* do entendimento consolidado na **Súmula nº 187/STJ** ("*É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos*").

Não afasta a deserção do recurso especial a formulação de requerimento de concessão dos benefícios da gratuidade judiciária na própria peça de interposição do especial, tal como ocorrido *in casu*, já que, conforme firme entendimento da instância superior, embora o pedido de assistência judiciária possa ser formulado a qualquer tempo, ele não opera efeitos retroativos (v.g. AgRg no ARESP nº 409.348/SP, DJe 05.12.2013; AgRg no ARESP nº 99.266/MS, DJe 13.08.2013), e, estando a ação em curso, deve ser respeitada a formalidade do artigo 6º da Lei nº 1.060/50, deduzindo-se o pleito por meio de petição avulsa a ser processada em apartado, providência esta que não foi atendida pela parte recorrente. Nesse sentido, já se decidiu que "*o requerimento de assistência judiciária foi formulado na própria peça recursal, o que constitui erro e contraria o disposto no artigo 6º da Lei nº 1.060/50, o qual estabelece que, quando em curso a ação, o pedido deverá ser autuado em separado, em que pese seja admitido em qualquer fase do processo. Nesse caso o decreto de deserção é imediato.*" (STJ, Segunda Turma, AgRg no ARESP nº 350.006/SC, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 29.11.2013).

Não é caso, outrossim, de ser conferido prazo à parte para eventual correção do erro praticado, haja vista que aqui não se cuida de recolhimento a menor, mas sim de absoluta falta de pagamento das custas devidas, o que faz desnecessária qualquer intimação ao interessado, máxime à constatação de que "*só se concede prazo para regularização do preparo nas hipóteses de recolhimento insuficiente, e não, como nos autos, quando não houver sido recolhida a totalidade do valor relativo às custas judiciais exigidas*" (STJ, Quarta Turma, AgRg no ARESP nº 390.976/MG, Rel. Min. Raul Araújo, DJe 06.12.2013).

Em arremate, trago à colação recente aresto do C. Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. REQUERIMENTO NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE PETIÇÃO AVULSA. AUSÊNCIA DE PREPARO. DESERÇÃO. SÚMULA 187/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Conforme dispõe o art. 6º da Lei 1.060/1950 e a jurisprudência consolidada do STJ, o pedido do benefício da assistência judiciária gratuita, quando já em curso o processo, deve ser formulado por meio de petição avulsa e não nas razões do recurso especial, devendo ser processada em apenso aos autos principais. A falta de observância a este procedimento implica erro grosseiro, inviabilizando a apreciação do pedido. 2. Incide ao caso, a Súmula 187/STJ, 'in verbis': 'É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos'. 3. Outrossim, a jurisprudência desta Corte é no sentido de que a intimação para a complementação do preparo só é admitida quando recolhido o valor de forma insuficiente. No caso concreto, não se trata de insuficiência de preparo, e sim de ausência de comprovação do recolhimento das custas judiciais. 4. O preparo é composto de custas e porte de remessa e retorno. Assim, mesmo não sendo exigido o porte de remessa e retorno dos autos quando se tratar de recursos encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça e por ele devolvidos integralmente por via eletrônica aos tribunais de origem (art. 6º da Resolução STJ nº 4, de 1º.02.2013), não ficou comprovado o pagamento das custas judiciais, restando violado o art. 511 do Código de Processo Civil. 5. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AgRg no ARESP nº 445.431/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 26.03.2014)

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

Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006085-79.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.006085-3/SP

APELANTE : IRINOX SRL
ADVOGADO : SP014447 WALDEMAR DO NASCIMENTO e outro(a)
APELADO(A) : UK ELETRO INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP178183 GILSON ANTONIO DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO : SP204646 MELISSA AOYAMA

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo réu para impugnar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, é pacífica a orientação da Corte Superior no sentido de que não cabe o especial para revisitar a conclusão das instâncias ordinárias quanto a ocorrência ou não de inércia do interessado em ajuizar ação referente a lesão ou ameaça a direito, tudo a ensejar, conforme o caso, o acolhimento ou rejeição de alegação de prescrição do direito reclamado.

Não cabe, ademais, a verificação da eventual inexistência de má-fé por parte da ré quando do registro da marca cancelada pelo v. acórdão recorrido.

A verificação do acerto ou equívoco na análise da propalada inércia do autor ou da eventual má-fé do réu demanda reexame do conteúdo fático-probatório do caso concreto, o que inviabiliza a admissão do recurso especial, *ex vi* do entendimento consolidado na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse mesmo sentido:

DIREITO COMERCIAL. PROPRIEDADE INDUSTRIAL. USO DE MARCA COMELEMENOS IDÊNTICOS EM PRODUTOS DE CLASSES DIFERENTES.

POSSIBILIDADE. MÁ-FÉ NÃO EVIDENCIADA. IMPROVÁVEL CONFUSÃO POR PARTE DOS CONSUMIDORES.

I - Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência (Súmula STJ/106). No caso, a comprovação de fatos que evidenciariam a desídia da recorrida, que teria deixado escoar o prazo para exercer a pretensão, é inviável, segundo disposição da Súmula STJ/7.

II - O direito de exclusividade do uso da marca não deve ser exercido de modo a impedir o uso de marca semelhante deferido para produto de classe diferente, excetuados os casos de marca notória ou de alto renome, bem como os casos de evidente má-fé.

III - A simples circunstância de os produtos nos quais utilizada a marca disputada serem gêneros alimentícios não faz presumir que o consumidor venha a confundir-los e considerá-los como de mesma origem. Tratando-se de alimentos listados em itens de classes diversas, podem ser identificados com marcas semelhantes pelas diferentes pessoas jurídicas que os produzem, salvo má-fé, que não se verifica no caso.

IV - A utilização, como elemento da marca, de nome existente há muitos anos, nome aliás da fazenda onde produzida a matéria-prima empregada nos produtos que ostentam a marca, indica a boa-fé da produtora.

V - Recurso Especial provido.

(REsp 863.975/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 16/11/2010)

Além disso, não cabe o recurso quanto a eventual violação ao artigo 20 do Código de Processo Civil, haja vista que tal matéria não foi objeto de debate nas instâncias ordinárias, ante a não oposição de embargos de declaração, evidenciando o descumprimento do requisito do questionamento. Incide, no ponto, o óbice retratado na Súmula nº 356/STF.

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

Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

2001.61.00.009599-5/SP

APELANTE : CERPA CERVEJARIA PARAENSE S/A
ADVOGADO : SP064845 OSVALDO JORGE MINATTI e outro(a)
APELADO(A) : NESLIP S/A
ADVOGADO : SP147702 ANDRE ZONARO GIACCHETTA
: SP246241 CARLOS EDSON STRASBURG JUNIOR
APELADO(A) : CERVEJARIAS KAISER BRASIL S/A
ADVOGADO : SP147406 EDUARDO LACERDA FERNANDES
PARTE RÉ : PANDOLPHO E ASSOCIADOS COM/ EXTERIOR LTDA
ADVOGADO : SP101113 NADIA INTAKLI GIFFONI e outro(a)
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO : ROSAMARIA DE MELO ASSUNCAO e outro(a)

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pelo autor contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, é firme a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é possível o registro de marca que constitui expressão de uso comum ou genérico. Nesse sentido:

COMERCIAL. PROPRIEDADE INDUSTRIAL. MARCA EVOCATIVA. REGISTRO NO INPI. EXCLUSIVIDADE. MITIGAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. *Marcas fracas ou evocativas, que constituem expressão de uso comum, de pouca originalidade, atraem a mitigação da regra de exclusividade decorrente do registro, admitindo-se a sua utilização por terceiros de boa-fé.*

2. *O monopólio de um nome ou sinal genérico em benefício de um comerciante implicaria uma exclusividade inadmissível, a favorecer a detenção e o exercício do comércio de forma única, com prejuízo não apenas à concorrência empresarial - impedindo os demais industriais do ramo de divulgarem a fabricação de produtos semelhantes através de expressões de conhecimento comum, obrigando-os à busca de nomes alternativos estranhos ao domínio público - mas sobretudo ao mercado em geral, que teria dificuldades para identificar produtos similares aos do detentor da marca.*

3. *A linha que divide as marcas genéricas - não sujeitas a registro - das evocativas é extremamente tênue, por vezes imperceptível, fruto da própria evolução ou desenvolvimento do produto ou serviço no mercado. Há expressões que, não obstante estejam diretamente associadas a um produto ou serviço, de início não estabelecem com este uma relação de identidade tão próxima ao ponto de serem empregadas pelo mercado consumidor como sinônimas. Com o transcorrer do tempo, porém, à medida em que se difunde no mercado, o produto ou serviço pode vir a estabelecer forte relação com a expressão, que passa a ser de uso comum, ocasionando sensível redução do seu caráter distintivo. Nesses casos, expressões que, a rigor, não deveriam ser admitidas como marca por força do óbice contido no art.*

124, VI, da LPI, acabam sendo registradas pelo INPI, ficando sujeitas a terem sua exclusividade mitigada.

4. *Recurso especial a que se nega provimento.*

(REsp 1315621/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/06/2013, DJe 13/06/2013)

Assim, vê-se que o v. acórdão recorrido não diverge do entendimento consolidado pela instância *ad quem*, incidindo, portanto, o óbice da Súmula nº 83/STJ.

Finalmente, não cabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", haja vista que é *"inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF"* (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que *"a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional"* (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006564-38.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.006564-8/SP

APELANTE : ASSOCIACAO INDEPENDENTE DE FARMACIAS E DROGARIAS DE SAO PAULO
: ASSIFAR
ADVOGADO : SP153727 ROBSON LANCASTER DE TORRES e outro(a)
: SP153772 PAULA CRISTINA ACIRÓN LOUREIRO
APELADO(A) : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia em face de v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

Não cabe o recurso, primeiramente, por eventual violação ao artigo 535, do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "*não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes*" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "*inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes*" (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Além disso, não cabe o recurso quanto ao mais ventilado, pois o v. acórdão põe-se em sintonia ao entendimento consolidado pela Corte Superior quanto à matéria controvertida. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. ANUIDADE COBRADA POR CONSELHO DE PROFISSIONAIS A SEUS FILIADOS. MAJORAÇÃO ATRAVÉS DE RESOLUÇÃO DO CONSELHO FEDERAL. VEDAÇÃO. CARÁTER TRIBUTÁRIO DA CONTRIBUIÇÃO.

PLAUSIBILIDADE JURÍDICA. INEXISTÊNCIA.

I - O requerente pretende suspender o acórdão que frustrou a majoração do valor da anuidade devida pelos filiados ao CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 7ª REGIÃO DO ESTADO DE PERNAMBUCO - CRECI/PE, realizada pelo CONSELHO FEDERAL, através da Resolução nº 716/2001.

II - Conforme precedentes desta Corte Especial, as anuidades dos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária, somente podendo ser majoradas através de lei federal. Plausibilidade jurídica mitigada.

III - Quanto ao periculum in mora, restou indemonstrado o prejuízo irreversível que a falta de majoração da anuidade que já vinha sendo praticada até o ano de 2002, poderia causar ao Conselho requerente.

IV - Medida cautelar improcedente.

(MC 7.123/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/12/2003, DJ 22/03/2004, p. 195)

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

Int.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006564-38.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.006564-8/SP

APELANTE : ASSOCIACAO INDEPENDENTE DE FARMACIAS E DROGARIAS DE SAO PAULO
: ASSIFAR
ADVOGADO : SP153727 ROBSON LANCASTER DE TORRES e outro(a)
: SP153772 PAULA CRISTINA ACIRÓN LOUREIRO
APELADO(A) : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

É firme a jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal no sentido de que a fixação do valor da anuidade, por resolução e sem observância dos critérios fixados em lei, afronta o princípio da reserva legal. Nesse sentido:

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - ANUIDADE COBRADA POR CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - CARÁTER TRIBUTÁRIO DESSA CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL (CF, ART. 149, "CAPUT") - NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RESERVA DE LEI FORMAL (CF, ART. 150, I) - IMPOSSIBILIDADE DE CRIAÇÃO OU MAJORAÇÃO DE REFERIDAS EXAÇÕES TRIBUTÁRIAS MEDIANTE SIMPLES RESOLUÇÃO - PRECEDENTES DO STF - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. (RE 613799 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 17/05/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-107 DIVULG 03-06-2011 PUBLIC 06-06-2011)

Assim, vê-se que o v. acórdão recorrido não diverge do entendimento consolidado pela instância *ad quem*, incidindo, portanto, o óbice da Súmula nº 286/STF.

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

2003.61.00.022186-9/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro(a)
APELADO(A) : KARLA MUNHOZ PICIGUELLI
ADVOGADO : SP302464 LEONARDO HENRIQUE SOARES (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
CODINOME : KARLA DOS SANTOS MUNHOZ
No. ORIG. : 00221862620034036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte ré contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, alega-se a inconstitucionalidade formal da Medida Provisória 2.170-36/2001, que em seu artigo 5º permitiu a capitalização de juros em periodicidade inferior a um ano pelas instituições financeiras, ao argumento de que o ato normativo teria sido expedido sem a necessária observância dos requisitos de relevância e urgência.

Entretanto, cumpre ressaltar que no bojo do **RE 592.377/RS**, julgado pelo Pleno da Suprema Corte na sessão de julgamento de 04.02.2015, sob o regime da repercussão geral, firmou-se o entendimento de que a Medida Provisória ora impugnada não padece do alegado vício de inconstitucionalidade sob a ótica formal, *verbis*:

CONSTITUCIONAL. ART. 5º DA MP 2.170/01. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS COM PERIODICIDADE INFERIOR A UM ANO. REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA EDIÇÃO DE MEDIDA PROVISÓRIA. SINDICABILIDADE PELO PODER JUDICIÁRIO. ESCRUTÍNIO ESTRITO. AUSÊNCIA, NO CASO, DE ELEMENTOS SUFICIENTES PARA NEGÁ-LOS. RECURSO PROVIDO.

1. A jurisprudência da Suprema Corte está consolidada no sentido de que, conquanto os pressupostos para a edição de medidas provisórias se exponham ao controle judicial, o escrutínio a ser feito neste particular tem domínio estrito, justificando-se a invalidação da iniciativa presidencial apenas quando atestada a inexistência cabal de relevância e de urgência. 2. Não se pode negar que o tema tratado pelo art. 5º da MP 2.170/01 é relevante, porquanto o tratamento normativo dos juros é matéria extremamente sensível para a estruturação do sistema bancário, e, conseqüentemente, para assegurar estabilidade à dinâmica da vida econômica do país. 3. Por outro lado, a urgência para a edição do ato também não pode ser rechaçada, ainda mais em se considerando que, para tal, seria indispensável fazer juízo sobre a realidade econômica existente à época, ou seja, há quinze anos passados. 4. Recurso extraordinário provido.

(RE 592377, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 04/02/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-055 DIVULG 19-03-2015 PUBLIC 20-03-2015)

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido não contraria o entendimento sufragado pelo E. Supremo Tribunal Federal, sendo de rigor a declaração da prejudicialidade do recurso consoante a regra do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Prosseguindo, alega-se contrariedade aos artigos 1º, inciso III, 3º, incisos I, II e III, 5º, incisos LIV e LV, 59, 62, § 1º, 170 e 192 da Constituição da República, ao argumento de inconstitucionalidade formal e material da Medida Provisória 2.170-36/2001, por descumprir os demais requisitos para a edição de tal diploma normativo, bem como por violar princípios fundamentais constitucionais.

Entretanto, quanto a estes fundamentos, o recurso é incabível, dado que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia constitucional apontada. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356 do STF. Ressalto que a prévia discussão a respeito da matéria constitucional pelas instâncias ordinárias é imprescindível para que ela seja levada posteriormente ao conhecimento da Suprema Corte, sob pena de supressão de instância.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário no tocante à matéria decidida sob o regime da repercussão geral e, no que sobeja, **não admito** o recurso.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009542-25.2006.4.03.6107/SP

2006.61.07.009542-8/SP

APELANTE : Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO : SP126504 JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
APELADO(A) : EMILIO ALVES DE SOUZA
ADVOGADO : SP073336 WILLIAM PAULA DE SOUZA e outro(a)

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por Cia Paulista de Força e Luz - CPFL, contra v. Acórdão assim ementado:
ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA.

1. *O inadimplemento da conta mensal de consumo autoriza a interrupção do serviço, desde que previamente notificada ao usuário, a teor do disposto no artigo 6º, § 3º, II, da Lei 8.987/1995.*
2. *Analizando-se detidamente a planilha, observa-se que as contas de setembro, outubro e novembro de 2003 foram quitadas em julho de 2004. Por seu turno, o débito como data de vencimento em 07/10/2004, era posterior ao ajuizamento da demanda.*
3. *Assim, em agosto de 2004 não poderia a concessionária de energia elétrica ter se negado a restabelecer o fornecimento de energia ao imóvel do impetrante em virtude da inadimplência daquelas contas, pois devidamente quitadas.*
4. *A lide não versa sobre a possibilidade ou não de corte no fornecimento de energia elétrica frente à inadimplência das contas, mas de arbitrariedade praticada quando da negativa de restabelecimento do fornecimento da energia elétrica de conta já quitada e, neste ponto, procedente a demanda, como reconhecido pela sentença.*

A recorrente argui eventual violação a dispositivos de lei federal, alegando que a jurisprudência é firme no Superior Tribunal de Justiça, uma vez que a suspensão do fornecimento de energia elétrica por falta de pagamento de fatura é plenamente legal, ainda que por débitos pretéritos.

Decido.

Inicialmente, não cabe o especial para enfrentamento da alegação de violação a dispositivos constitucionais, haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que "*não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal*" (STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 1.228.041/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 15.08.2014).

Quanto ao mérito, observo que o acórdão não destoia da jurisprudência firmada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça acerca da questão:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.

OFENSA À RESOLUÇÃO. CONCEITO DE TRATADO OU LEI FEDERAL. NÃO ENQUADRAMENTO. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA N. 518/STJ.

INTERRUPÇÃO DO SERVIÇO DE ABASTECIMENTO DE ENERGIA EM RAZÃO DE FRAUDE NO MEDIDOR APURADA UNILATERALMENTE PELA CONCESSIONÁRIA.

ILEGALIDADE. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SÚMULA N. 83/STJ.

I - Consoante pacífica jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, o conceito de tratado ou lei federal, previsto no art. 105, inciso III, a, da Constituição da República, deve ser considerado em seu sentido estrito, não compreendendo súmulas de Tribunais, bem como atos administrativos normativos. Incidência, por analogia, da Súmula n. 518 do Superior Tribunal de Justiça.

II - Conforme firme posicionamento desta Corte Superior, é ilegal o corte no fornecimento de serviço de energia elétrica se o débito for ocasionado por suposta fraude no aparelho medidor, apurada unilateralmente pela concessionária.

III - A Agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.

IV - Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 448.913/PE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 03/09/2015)

"ADMINISTRATIVO. ENERGIA ELÉTRICA. CORTE NO FORNECIMENTO. DÉBITO ANTIGO. O fornecimento de serviços essenciais (água e energia elétrica) não pode ser interrompido por conta de débitos pretéritos; a concessionária dispõe de meios legítimos para a cobrança de seus créditos. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg nos EDcl no AREsp 107900/RS, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 18/03/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS AUTORIZADORES. SÚMULA 7/STJ. MATÉRIA DE MÉRITO NÃO ANALISADA EM AÇÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DÉBITOS PRETÉRITOS. IMPOSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA. 1. Adotar qualquer conclusão em sentido contrário ao que ficou expressamente consignado no acórdão atacado - inexistência de "prova inequívoca" que autorize a antecipação dos efeitos da tutela -, requer o reexame de matéria de fato, o que é inviável em sede de recurso especial, tendo em vista o disposto na Súmula 7/STJ. 2. No caso dos autos, verifica-se que a matéria meritória não foi analisada, visto que não caberia seu estudo nos autos da ação cautelar. Incide no caso, portanto, o teor da Súmula 211/STJ. 3. Ainda que assim não fosse, a hipótese dos autos caracteriza a exigência de débito pretérito; a jurisprudência desta Corte firmou o entendimento no sentido de que não deve haver a suspensão do fornecimento de energia elétrica. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 273005/ES, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2013, DJe 26/03/2013)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPESTIVIDADE DO AGRAVO REGIMENTAL. INCIDÊNCIA DOS PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE RECURSAL, CELERIDADE E ECONOMIA PROCESSUAL. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. ENERGIA ELÉTRICA. CORTE NO FORNECIMENTO POR DÉBITOS PRETÉRITOS. INVIABILIDADE. PRECEDENTES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Aplicados os princípios da fungibilidade recursal, celeridade e economia processual para receber os Embargos de Declaração como Agravo Regimental, tendo em vista a tempestividade do Agravo Regimental então interposto. 2. O Tribunal a quo consignou que, no caso em exame, a cobrança se refere a débitos antigos, do período de 2000 a 2004, o que não autorizaria o corte do fornecimento. 3. Esta Corte Superior pacificou o entendimento de que não é lícito à concessionária interromper o fornecimento do serviço em razão de débito pretérito; o corte de energia elétrica pressupõe o inadimplemento de dívida atual, relativa ao mês do consumo, sendo inviável a suspensão do fornecimento em razão de débitos antigos. 4. Embargos de Declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg no AREsp 58249/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2013, DJe 25/04/2013)

Aplicável, no caso, a Súmula STJ nº 83.

De outro lado, a interposição do recurso especial com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, exige, além da indicação do dispositivo de lei federal a que foi dada interpretação jurisprudencial divergente da estabelecida no acórdão recorrido, o devido cotejo analítico entre os julgados, de forma a demonstrar o dissídio jurisprudencial, além da similitude fática dos casos em discussão.

Para a comprovação da alegada divergência, o Superior Tribunal de Justiça exige a sua demonstração, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (REsp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007).

Assim o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL FUNDAMENTADO NA ALÍNEA "C". AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. NÃO INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF.

1. A admissibilidade do recurso especial fundado na divergência jurisprudencial requer o devido cotejo analítico, com exposição das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, a fim de demonstrar a similitude fática entre os acórdãos impugnado e paradigma, bem como a existência de soluções jurídicas díspares, nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, § 2º, do RISTJ.

2. A jurisprudência desta Corte é assente no sentido de que a ausência de indicação dos dispositivos em torno dos quais teria havido interpretação divergente por outros tribunais não autoriza o conhecimento do recurso especial, quando interposto com base na alínea "c" do permissivo constitucional. Incidência da Súmula 284/STF. Precedente: REsp 1.346.588/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Corte Especial, DJe 14.03.2014.

3. Ademais, o STJ também já firmou entendimento de que é incabível a análise do recurso em se tratando de danos morais com base na divergência pretoriana, pois, ainda que haja grande semelhança nas características externas e objetivas, no aspecto subjetivo, os acórdãos serão sempre distintos.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 509096/SP; Rel: 509096/SP; Rel: Ministro Humberto Martins; Segunda Turma; publicação: DJe 27/06/2014)

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

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014581-72.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.014581-9/SP

APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP150177 PATRICIA DA COSTA E SILVA RAMOS SCHUBERT e outro(a)
APELADO(A) : SOCIEDADE DE ABASTECIMENTO DE AGUA E SANEAMENTO S/A SANASA
: CAMPINAS
ADVOGADO : SP135763 GILBERTO JACOBUCCI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : LOTUS SERVICOS TECNICOS LTDA
ADVOGADO : SP228018 EDUARDO TEODORO e outro(a)

DECISÃO

Vistos.

Chamo o feito à ordem.

Inicialmente, verifico o erro material na decisão de negativa de seguimento a recurso especial proferida esta Vice-Presidência às fls. 745/746.

Desse modo, torno sem efeito aquele *decisum*, e passo ao exame de admissibilidade do recurso especial.

Passo a fazê-lo, nesta oportunidade.

Cuida-se de recurso especial interposto pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

No que se refere a alegação de eventual violação a dispositivos de lei federal, a r. decisão recorrida fundamenta:

DIREITO CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. AGRAVO INOMINADO. EXPLORAÇÃO DA ATIVIDADE POSTAL. ARTIGO 9º DA LEI 6.538/78. MONOPÓLIO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. FATURA DE CONSUMO DE ÁGUA. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. ARTIGO 557, CPC. RECURSO DESPROVIDO

1. Firmada a jurisprudência no sentido de que a entrega de fatura de consumo de água insere-se no monopólio da ECT para exploração de serviço postal, salvo na hipótese em que tal entrega seja feita de imediato, quando da própria leitura do hidrômetro com impressão, no local, da respectiva fatura, pois tal procedimento não envolve a prestação específica e típica de serviço postal, mas revela, de forma diversa, a realização de atividade própria e complexa vinculada ao tipo de serviço explorado pela empresa de fornecimento de água.
2. No caso dos autos, a contratação refere-se a serviço de leitura de hidrômetro com ou sem emissão de fatura, o que significa que somente a entrega de fatura, não associada à imediata leitura e impressão, configura ofensa ao monopólio estatal do serviço postal.
3. O fato de um julgado ter se referido à necessidade de que a entrega seja feita, diretamente por funcionário da própria estatal prestadora do serviço de água, não elide a interpretação que se fez, nos demais arestos, quanto à unidade do procedimento de leitura, impressão e entrega como suficiente para assim descaracterizar a usurpação do monopólio da ECT para entrega postal.
4. Agravo inominado desprovido.

Dessa forma, a pretensão da parte recorrente esbarra frontalmente no entendimento da instância superior consolidado na Súmula nº 7/STJ, dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

Nestes termos, trago à baila os arestos a seguir transcritos:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. (ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SERVIÇO POSTAL. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA. SÚMULA N. 211/STJ. MONOPÓLIO. UNIÃO FEDERAL. ART. 21, INC. X, DA CR/88 C/C ART. 9º DA LEI N. 6.538/78. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N. 7/STJ.) 1. Inexiste erro material, contradição, obscuridade ou omissão no acórdão embargado, pois, para fins de prequestionamento, o levantamento da questão pela parte ou a mera oposição de embargos de declaração não são suficientes para supri-lo, sendo indispensável o efetivo enfrentamento da questão pelo Tribunal de origem. 2. A questão submetida a esta Corte Superior foi apreciada de modo adequado, e o mero inconformismo com a conclusão do julgado não enseja a utilização da via de embargos de declaração, que é limitada às hipóteses elencadas no art. 535 do CPC. 3. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, EDcl no REsp 1222242/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julg. 17/05/2001, DJe 30/05/2011).

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SERVIÇO POSTAL. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA. SÚMULA N. 211/STJ. MONOPÓLIO. UNIÃO FEDERAL. ART. 21, INC. X, DA CR/88 C/C ART. 9º DA LEI N. 6.538/78. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N. 7/STJ. 1. Em primeiro lugar, a parte não trouxe nenhum artigo de lei que entende ter sido violado no acórdão, em relação à suposta omissão pelo Tribunal. Ou seja: na realidade, limita-se a tecer alegações genéricas, sem, contudo, apontar especificamente qual dispositivo foi contrariado pelo Tribunal a quo, o que inviabiliza o conhecimento do apelo especial, nos termos da Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal. 2. Em segundo lugar, não se depreende do acórdão recorrido o necessário prequestionamento dos referidos dispositivos legais 286, 287 e 460, p. ún., do CPC, tampouco das teses jurídicas aventadas nas razões recursais - a parte autora, ora requerida, não apresentou direito líquido e certo em sua petição inicial, e que não houve pronunciamento pela instância de origem sobre questão imprescindível da controvérsia - deixando de atender ao comando constitucional que exige a presença de causa decidida como requisito para a interposição do apelo nobre (art. 105, inc. III, da CR/88). Incidência da Súmula n. 211 desta Corte. 3. Em terceiro lugar, a análise acerca da inserção do serviço postal como monopólio ou não da União refoge da competência desta Corte. 4. Em quarto e último lugar, a análise da questão perpassa, também, pela análise fático-probatória. É pacífico o entendimento jurisprudencial sobre a impossibilidade de se reexaminar matéria probatória, nos recursos excepcionais. Nesse sentido, a Súmula n. 7 do STJ define que "a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". Na mesma linha, a Súmula n. 279 do STF: "para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário". 5. Recurso especial não conhecido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1222242/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julg. 17/02/2001, DJe 10/03/2011).

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

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

APELANTE : FELIPE SALES BARBOZA e outros(as)
: EVERTON DA ROCHA ANDRADE DE PAULA
: RENATO CHIARDELLI HARO
ADVOGADO : SP156830 RICARDO SOARES CAIUBY e outro(a)
APELADO(A) : Conselho Regional de Educacao Fisica da 4ª Regiao CREF4SP
ADVOGADO : SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro(a)

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão que não lhe reconheceu o direito, enquanto profissional da educação física, portador de licenciatura de graduação plena, de atuar em áreas não formais.

Decido.

No julgamento do **Recurso Especial nº 1.361.900/SP**, selecionado como representativo da controvérsia e submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, o colendo Superior Tribunal de Justiça assentou que, conforme a regulamentação vigente, o exercício da atividade profissional em educação física, para o fim de atuar em ambas as áreas existentes (formal e não formal) exige do postulante, além da licenciatura, a formação em curso de graduação/bacharelado em educação física, com duração mínima de 4 (quatro) anos e carga horária mínima de 3.200 (três mil e duzentas) horas/aula.

Este o teor do acórdão, transitado em julgado em 09.02.2015:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. PROFISSIONAL FORMADO EM EDUCAÇÃO FÍSICA NA MODALIDADE DE LICENCIATURA DE GRADUAÇÃO PLENA. IMPOSSIBILIDADE DE ATUAR NA ÁREA DESTINADA AO PROFISSIONAL QUE CONCLUIU O CURSO NA MODALIDADE DE BACHARELADO.

- 1. Caso em que se discute se o profissional formado em educação física, na modalidade licenciatura de graduação plena, pode atuar, além de no ensino básico (área formal), em clubes, academias, hotéis, spas, dentre outros (áreas não formais) 2. Atualmente, existem duas modalidades de cursos para profissionais de educação física, quais sejam: o curso de licenciatura de graduação plena, para atuação na educação básica, de duração mínima de 3 anos, com carga horária mínima de 2.800 (duas mil e oitocentas) horas/aula; e o curso de graduação/bacharelado em educação física, para atuação em áreas não formais, com duração mínima de 4 anos, com carga horária mínima de 3.200 (três mil e duzentas) horas/aula, conforme estabelecem os arts. 44, II, e 62 Lei n. 9.394/1996, regulamentados pelos arts. 5º do Decreto n. 3.276/1999, 1º e 2º da Resolução CNE/CP n. 2/2002, 14 da Resolução CNE/CES n. 7/2004 e 2º, inciso III, "a", c/c Anexo, da Resolução CNE/CES n. 4/2009.*
- 3. O profissional de educação física o qual pretende atuar de forma plena, nas áreas formais e não formais (sem nenhuma restrição, como pretende, o recorrente), deve concluir os cursos de graduação/bacharelado e de licenciatura, já que são distintos, com disciplinas e objetivos particulares.*
- 4. O curso concluído pelo recorrente é de licenciatura e, por isso mesmo, é permitido que ele tão somente atue na educação básica (escolas), sendo-lhe defeso o exercício da profissão na área não formal, porquanto essa hipótese está em desacordo com a formação por ele concluída.*
- 5. As Resoluções do Conselho Nacional de Educação foram emitidas com supedâneo no art. 6º da Lei n. 4.024/1961 (com a redação conferida pela Lei n. 9.131/1995), em vigor por força do art. 92 da Lei n. 9.394/1996, sendo certo que tais Resoluções, em momento algum, extrapolam o âmbito de simples regulação, porque apenas tratam das modalidades de cursos previstos na Lei n. 9.394/1996 (bacharelado e licenciatura).*
- 6. Recurso especial parcialmente conhecido (ausência de prequestionamento) e, nessa extensão, não provido. Acórdão que deve ser submetido ao rito do art. 543-C do CPC.*

(REsp 1361900/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/11/2014, DJe 18/11/2014)

Dessa forma, resta evidenciado que a pretensão da parte recorrente não se amolda à orientação do julgado representativo da controvérsia, o que conduz a denegação do recurso especial, conforme previsão do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Int.

São Paulo, 14 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001037-95.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.001037-6/SP

APELANTE : FELIPE SALES BARBOZA e outros(as)
: EVERTON DA ROCHA ANDRADE DE PAULA
: RENATO CHIARDELLI HARO
ADVOGADO : SP156830 RICARDO SOARES CAIUBY e outro(a)
APELADO(A) : Conselho Regional de Educacao Fisica da 4ª Regiao CREF4SP
ADVOGADO : SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro(a)

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Alega-se contrariedade ao disposto nos artigos 5º, inciso XIII, e 22, incisos XVI e XXIV, da Constituição da República.

Decido.

Observo que as alegações genéricas de desrespeito a direitos e garantias fundamentais, cujo âmbito de aplicabilidade é definido através da legislação infraconstitucional que os regulamentam, podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição.

É o que ocorre no presente caso, pois a alegada violação ao citado dispositivo da Constituição Federal ocorre somente de forma indireta.

O Pretório Excelso já pronunciou, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional. Por oportuno, confira:

Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Direito Administrativo. 3. Exercício profissional. Acupuntura. Atividade não regulamentada. Competência da União para legislar sobre condições para o exercício de profissões. 4. Nulidade da Resolução 005, de 29 de maio de 2002, em face do que dispõe a Lei 4.119/62. Controvérsia decidida com base na legislação infraconstitucional. Ofensa meramente reflexa à Constituição Federal. 5. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 753475 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 29/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-231 DIVULG 22-11-2013 PUBLIC 25-11-2013)

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

Int.

São Paulo, 14 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

2009.03.00.042918-2/SP

AUTOR(A) : SEBASTIAO MOREIRA CESAR
ADVOGADO : SP014853 JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro(a)
RÉU/RÉ : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP250057 KARIN YOKO HATAMOTO SASAKI e outros(as)
No. ORIG. : 2005.61.00.021934-3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo autor a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, verifica-se que *in casu* a pretensão do recorrente passa pela discussão acerca da eventual violação a literal disposição de lei, da inaplicabilidade da Súmula nº 343/STF, da higidez da prova nova apresentada nos autos e de eventual existência de erro de fato no julgamento da ação originária.

Daí que não cabe o recurso especial para revisitar a conclusão firmada pela instância *a quo* nesse sentido, o que demandaria incursão pelo conteúdo fático-probatório do processo, vedada nos termos da Súmula nº 07 do C. STJ ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

AÇÃO RESCISÓRIA JULGADA IMPROCEDENTE. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSITIVO LEGAL. AUSÊNCIA. REVISÃO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO.

IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ.

1. *A (eventual) reforma do julgado, de forma a reconhecer que a sentença violou literal disposição lei, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, inviável no âmbito do recurso especial (Súmula 7/STJ).*

2. *Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no AREsp 236.225/AL, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/11/2015, DJe 01/12/2015)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA.

ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. ARGUMENTAÇÃO CONTRA ACÓRDÃO RESCINDENDO.

INADMISSIBILIDADE. DOCUMENTO NOVO. NÃO ACEITAÇÃO. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. *De início, não há falar em violação ao art. 535 do CPC, pois o eg. Tribunal a quo dirimiu as questões pertinentes ao litígio, afigurando-se dispensável que venha examinar uma a uma as alegações e fundamentos expendidos pelas partes.*

2. *O recurso especial interposto em sede de ação rescisória deve limitar-se a análise de suposta afronta aos pressupostos desta, previstos no art. 485 do CPC. Não há que se voltar contra os fundamentos do julgado rescindendo. No caso, a recorrente apontou violação aos arts. 735 e 786 do Código Civil, desenvolvendo argumentação contra o acórdão rescindendo, o que não se admite em sede de recurso especial em ação rescisória.*

3. *A tese da recorrente para afastar a sua responsabilidade pelo evento danoso funda-se no laudo pericial, que não foi aceito como documento novo, e nas sentenças e acórdãos proferidos em outras ações indenizatórias relativas ao mesmo acidente. Nesse contexto, além de não ficar evidente a violação a dispositivo legal, verifica-se que o acolhimento da pretensão recursal exigiria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, atraindo o óbice da Súmula 7 do STJ.*

4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no AREsp 757.149/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 04/12/2015)

Especificamente quanto aos dispositivos infralegais citados, v.g. o artigo 23 da Resolução 06 do Conselho Federal de Educação e os artigos 6º e 12, § 3º da Resolução CNE/CEB nº 3/98, cabe ainda acrescentar que é firme no C. STJ a jurisprudência a dizer que não é possível, pela via do recurso especial, a análise de eventual ofensa a resoluções, portarias ou instruções normativas, por não estarem tais atos administrativos compreendidos na expressão "lei federal", nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal (v.g. STJ, AgRg no ARESP nº 402.120/SC, DJe 21.03.2014).

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA

TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004530-46.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.004530-9/SP

APELANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica da 4ª Regiao CREF4SP
ADVOGADO : SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro(a)
: SP267010B ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA
APELADO(A) : LEANDRO NUNES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP283899 HALISSON PEIXOTO BARRETO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00045304620094036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão que não lhe reconheceu o direito, enquanto profissional da educação física, portador de licenciatura de graduação plena, de atuar em áreas não formais.

Decido.

No julgamento do **Recurso Especial nº 1.361.900/SP**, selecionado como representativo da controvérsia e submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, o colendo Superior Tribunal de Justiça assentou que, conforme a regulamentação vigente, o exercício da atividade profissional em educação física, para o fim de atuar em ambas as áreas existentes (formal e não formal) exige do postulante, além da licenciatura, a formação em curso de graduação/bacharelado em educação física, com duração mínima de 4 (quatro) anos e carga horária mínima de 3.200 (três mil e duzentas) horas/aula.

Este o teor do acórdão, transitado em julgado em 09.02.2015:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. PROFISSIONAL FORMADO EM EDUCAÇÃO FÍSICA NA MODALIDADE DE LICENCIATURA DE GRADUAÇÃO PLENA. IMPOSSIBILIDADE DE ATUAR NA ÁREA DESTINADA AO PROFISSIONAL QUE CONCLUIU O CURSO NA MODALIDADE DE BACHARELADO.

1. Caso em que se discute se o profissional formado em educação física, na modalidade licenciatura de graduação plena, pode atuar, além de no ensino básico (área formal), em clubes, academias, hotéis, spas, dentre outros (áreas não formais) 2. Atualmente, existem duas modalidades de cursos para profissionais de educação física, quais sejam: o curso de licenciatura de graduação plena, para atuação na educação básica, de duração mínima de 3 anos, com carga horária mínima de 2.800 (duas mil e oitocentas) horas/aula; e o curso de graduação/bacharelado em educação física, para atuação em áreas não formais, com duração mínima de 4 anos, com carga horária mínima de 3.200 (três mil e duzentas) horas/aula, conforme estabelecem os arts. 44, II, e 62 Lei n. 9.394/1996, regulamentados pelos arts. 5º do Decreto n. 3.276/1999, 1º e 2º da Resolução CNE/CP n. 2/2002, 14 da Resolução CNE/CES n. 7/2004 e 2º, inciso III, "a", c/c Anexo, da Resolução CNE/CES n. 4/2009.

3. O profissional de educação física o qual pretende atuar de forma plena, nas áreas formais e não formais (sem nenhuma restrição, como pretende, o recorrente), deve concluir os cursos de graduação/bacharelado e de licenciatura, já que são distintos, com disciplinas e objetivos particulares.

4. O curso concluído pelo recorrente é de licenciatura e, por isso mesmo, é permitido que ele tão somente atue na educação básica (escolas), sendo-lhe defeso o exercício da profissão na área não formal, porquanto essa hipótese está em desacordo com a formação por ele concluída.

5. As Resoluções do Conselho Nacional de Educação foram emitidas com supedâneo no art. 6º da Lei n. 4.024/1961 (com a redação conferida pela Lei n. 9.131/1995), em vigor por força do art. 92 da Lei n.

9.394/1996, sendo certo que tais Resoluções, em momento algum, extrapolam o âmbito de simples regulação, porque apenas tratam das modalidades de cursos previstos na Lei n. 9.394/1996 (bacharelado e licenciatura).

6. Recurso especial parcialmente conhecido (ausência de prequestionamento) e, nessa extensão, não provido. Acórdão que deve ser submetido ao rito do art. 543-C do CPC.

(REsp 1361900/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/11/2014, DJe 18/11/2014)

Dessa forma, resta evidenciado que a pretensão da parte recorrente não se amolda à orientação do julgado representativo da controvérsia, o que conduz a denegação do recurso especial, conforme previsão do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015092-17.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.015092-0/SP

APELANTE : BRUNO MENDES FONSECA
ADVOGADO : SP161949 CLAUDIMIR SUPIONI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Conselho Regional de Educacao Fisica da 4ª Região CREF4SP
ADVOGADO : SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro(a)
No. ORIG. : 00150921720094036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Conselho Regional de Educação Física do Estado de São Paulo contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Alega-se contrariedade ao disposto nos artigos 5º, inciso XIII, 97 170 e 174, da Constituição da República.

Decido.

Observo que as alegações genéricas de desrespeito a direitos e garantias fundamentais, cujo âmbito de aplicabilidade é definido através da legislação infraconstitucional que os regulamentam, podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição.

É o que ocorre no presente caso, pois a alegada violação ao citado dispositivo da Constituição Federal ocorre somente de forma indireta.

O Pretório Excelso já pronunciou, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional. Por oportuno, confira:

Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Direito Administrativo. 3. Exercício profissional. Acupuntura. Atividade não regulamentada. Competência da União para legislar sobre condições para o exercício de profissões. 4. Nulidade da Resolução 005, de 29 de maio de 2002, em face do que dispõe a Lei 4.119/62. Controvérsia decidida com base na legislação infraconstitucional. Ofensa meramente reflexa à Constituição Federal. 5. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 753475 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 29/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-231 DIVULG 22-11-2013 PUBLIC 25-11-2013)

Além disso, vê-se que a instância de origem não declarou a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, limitando-se a interpretar as normas de modo a afirmar que a solução conferida ao litígio não passa pela sua incidência ao caso concreto.

Nessas hipóteses, não há ferimento à cláusula constitucional da reserva de Plenário, prevista no artigo 97 da Carta Magna. Nesse sentido:

"RESERVA DE PLENÁRIO - VERBETE VINCULANTE Nº 10 DA SÚMULA DO SUPREMO - INCONSTITUCIONALIDADE - INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL - DISTINÇÃO. O Verbetes Vinculante nº 10 da Súmula do Supremo não alcança situações jurídicas em que o órgão julgador tenha dirimido conflito de interesses a partir de interpretação de norma legal." (STF, Primeira Turma, AgR na RCL nº 16.265/PA, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe 18.08.2014)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015092-17.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.015092-0/SP

APELANTE : BRUNO MENDES FONSECA
ADVOGADO : SP161949 CLAUDIMIR SUPIONI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Conselho Regional de Educacao Fisica da 4ª Regiao CREF4SP
ADVOGADO : SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro(a)
No. ORIG. : 00150921720094036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Educação Física do Estado de São Paulo a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

Melhor analisando o feito, verifico que a decisão proferida às fls. 384/385, que suspendeu o recurso especial, não guarda pertinência com a matéria tratada no referido recurso, já que não é aplicável o entendimento consolidado no REsp nº 1.361.900 ao caso dos autos.

Assim, torno sem efeito a referida decisão e passo a emitir novo juízo de admissibilidade recursal.

A matéria foi devidamente prequestionada e foram preenchidos os demais requisitos formais de admissibilidade.

De outra parte, constata-se a inexistência de entendimento jurisprudencial sobre a matéria - *exigibilidade de inscrição junto ao Conselho Regional de Educação Física para o exercício de atividade de instrutor de escalada, em face da inexistência de lei disciplinando tal atividade* - consolidado no âmbito da instância superior, o que afasta, *in casu*, o óbice da Súmula nº 83/STJ.

Ante o exposto, **torno sem efeito** a decisão de fls. 384/385 e **ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003697-79.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.003697-8/SP

APELANTE : LOURIVAL ROCHA
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro(a)
No. ORIG. : 00036977920104036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão que não lhe reconheceu direito à incidência de juros progressivos sobre depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), nos termos da redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/1966, de titularidade de trabalhador avulso, na forma do artigo 3º da Lei nº 5.480/1968 e do artigo 1º do Decreto nº 66.819/1970.

No âmbito infraconstitucional, a questão foi dirimida pelo Superior Tribunal de Justiça com o julgamento do **Recurso Especial nº 1.349.059/SP** (trânsito em julgado em 28/10/2014), selecionado como representativo da controvérsia e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que a progressão da taxa de juros remuneratórios, sendo vinculada por lei à permanência do trabalhador na mesma empresa, não é extensível aos trabalhadores avulsos. *In verbis*:

ADMINISTRATIVO. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. TRABALHADORES AVULSOS. INAPLICABILIDADE.

1. A legislação de regência sempre exigiu a existência de vínculo empregatício para a possibilidade de inclusão de taxa progressiva de juros nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

2. Por definição legal, inserta no art. 9º, VI, do Decreto n. 3.048/99, trabalhador avulso é "aquele que, sindicalizado ou não, presta serviço de natureza urbana ou rural, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, com a intermediação obrigatória do órgão gestor de mão-de-obra, nos termos da Lei n. 8.630, de 25 de fevereiro de 1993, ou do sindicato da categoria, assim considerados".

3. O trabalhador avulso não preenche requisito previsto em lei para ter reconhecido o direito à taxa progressiva de juros em suas contas do FGTS. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.300.129/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 9/10/2012, DJe 19/10/2012; REsp 1.176.691/ES, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15/6/2010, DJe 29/6/2010; REsp 1.196.043/ES, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 28/9/2010, DJe 15/10/2010.

4. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008. (REsp 1.349.059/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/03/2014, DJe 17/09/2014)

Dessa forma, resta evidenciado que a pretensão da parte recorrente não se amolda à orientação do julgado representativo da controvérsia, o que conduz a denegação do recurso especial, conforme previsão do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003697-79.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.003697-8/SP

APELANTE : LOURIVAL ROCHA
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro(a)
No. ORIG. : 00036977920104036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Com a restituição dos autos à Turma julgadora nos termos da decisão de fl. 121, verifica-se que foi realizado um juízo positivo de retratação na espécie, a implicar a prolação do v. acórdão de fls. 124/126 e o exaurimento da pretensão recursal da parte agravada.

Além disso, é certo que ocorreu a adequação do entendimento do órgão fracionário deste Tribunal ao quanto decidido pela instância superior nos termos do artigo 543-C do CPC, o que implicou, também, a substituição do v. acórdão recorrido por aquele lançado às fls. 124/126, com o que o recurso especial interposto pela parte autora encontra-se prejudicado, pois que visa a impugnar decisão deste Tribunal que não subsiste.

Ante o exposto, **declaro prejudicado** o recurso especial interposto pela Caixa Econômica Federal, por exaurimento do interesse recursal e por desafiar acórdão substituído por novo pronunciamento da Turma julgadora, decorrente da providência imposta pelo artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 41861/2016

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005244-87.2002.4.03.6120/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO(A) : NELSON TEIXEIRA DE MENDONCA (= ou > de 65 anos)
 ADVOGADO : SP163748 RENATA MOCO e outro(a)

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pelo segurado contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Determinou-se, à fl. 242, a devolução dos autos à Turma julgadora, para eventual retratação nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, considerando-se o quanto decidido pelo C. STJ no RESP nº 1.348.633/SP.

Sobreveio, então, a decisão de fls. 245/247, por meio da qual mantido o v. acórdão recorrido.

DECIDO.

Ante a manifestação, procedo à admissibilidade do recurso especial, *ex vi* do artigo 543-C, § 8º, do CPC.

O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

O precedente, transitado em julgado em 04/03/2015, restou assim ementado, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistam prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rural, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, DJe 05.12.2014)

No caso, o julgado consignou, expressamente, a impossibilidade de se reconhecer o período rural em sua integralidade, considerando a inconsistência da prova testemunhal.

Neste caso, verifica-se que o v. acórdão recorrido não diverge do entendimento firmado pelo Tribunal *ad quem*, o que impõe seja negado trânsito ao recurso especial interposto.

Ante o exposto, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005244-87.2002.4.03.6120/SP

2002.61.20.005244-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NELSON TEIXEIRA DE MENDONCA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP163748 RENATA MOCO e outro(a)

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo segurado (fls. 249/258) a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

Quando da interposição deste recurso especial pelo autor em 05/11/2015, já havia o mesmo interposto medida idêntica anteriormente, a revelar a necessidade de se fulminar esta impugnação por conta da preclusão consumativa.

Registro, por oportuno, que o pronunciamento da Turma julgadora levado a efeito às fls. 245/247 não enseja a interposição de novo recurso, considerando que, em juízo de retratação, o colegiado manteve integralmente o acórdão anteriormente proferido.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015704-07.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.015704-0/SP

APELANTE : WANDERLEY SOARES PUBLIO
ADVOGADO : SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Remetidos os autos do agravo à E. Corte Superior, foram os mesmos autuados como ARE nº 924.172/SP, oportunidade em que o Ministro Relator determinou a devolução do recurso à origem, para que seja observada a sistemática prevista no artigo 543-B do CPC.

DECIDO.

Em atenção à decisão de fl. 332, passo a realizar novo juízo de admissibilidade do recurso, em conformidade com as balizas ali estabelecidas.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do ARE nº 821.296/PE, assentou a *ausência de repercussão geral* da matéria relativa ao preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício previdenciário, por demandar revolvimento do substrato fático-probatório do caso concreto e exame de legislação infraconstitucional.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 31.10.2014, é a que segue, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Hipótese em que o acórdão recorrido consigna a ausência dos requisitos necessários à concessão do auxílio-doença.

2. Discussão que envolve matéria infraconstitucional, além de exigir o revolvimento da matéria fática (Súmula 279/STF).

3. Inexistência de repercussão geral."

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 821.296/PE, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 17.10.2014)

Desse modo, considerado o caráter infraconstitucional da matéria revolta no recurso, o óbice consubstanciado na Súmula nº 279/STF, bem com a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto veiculado pelo recorrente, impõe-se o trancamento do extraordinário, *ex vi* do artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001876-20.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.001876-9/SP

APELANTE : LUIZ ALBERTO BARREIROS
ADVOGADO : SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00018762020094036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O artigo 511 do Código de Processo Civil estabelece que o recorrente, no ato de interposição do recurso, deve comprovar o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção, excetuadas as hipóteses de isenção legal, *in verbis*:

Art. 511. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

§ 1º São dispensados de preparo os recursos interpostos pelo Ministério Público, pela União, pelos Estados e Municípios e respectivas autarquias, e pelos que gozam de isenção legal.

§ 2º A insuficiência no valor do preparo implicará deserção, se o recorrente, intimado, não vier a supri-lo no prazo de cinco dias.

Verifica-se que a parte recorrente não efetuou o pagamento do valor correspondente ao preparo quando da interposição do recurso especial, o que implica a deserção do recurso, *ex vi* do entendimento consolidado na **Súmula nº 187/STJ** ("*É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos*"), aplicável ao presente por extensão.

Não é caso de ser conferido prazo à parte para eventual correção do erro praticado, haja vista que aqui não se cuida de recolhimento a

menor, mas sim de absoluta falta de pagamento das custas devidas, o que faz desnecessária qualquer intimação ao interessado, máxime à constatação de que "só se concede prazo para regularização do preparo nas hipóteses de recolhimento insuficiente, e não, como nos autos, quando não houver sido recolhida a totalidade do valor relativo às custas judiciais exigidas" (STJ, Quarta Turma, AgRg no ARESp nº 390.976/MG, Rel. Min. Raul Araújo, DJe 06.12.2013).

Observo, por fim, que o recorrente não é beneficiário da assistência judiciária gratuita, conforme sugere na peça recursal. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002128-12.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.002128-4/SP

APELANTE : JOSE ORLANDO RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP012305 NEY SANTOS BARROS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEILA KARINA ARAKAKI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021281220114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

Tenho que o recurso não merece admissão.

No tocante à impugnação quanto aos critérios que determinaram a fixação da verba honorária sucumbencial, descabe o recurso por afrontar o entendimento consolidado nas Súmulas nº 111 e 7 do C. STJ, que estabelecem, respectivamente, a data da sentença como termo *ad quem* da apuração dos honorários advocatícios e o descabimento da via especial para revolvimento do substrato fático-probatório da demanda.

Descabe o recurso, finalmente, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula nº 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, *v.g.*, AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008564-57.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.008564-0/SP

APELANTE : CELSO BONETTI
ADVOGADO : SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00085645720114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDIDO.

A questão ventilada neste recurso foi objeto de apreciação definitiva pelo E. Superior Tribunal de Justiça no **RESP nº 1.398.260/PR**, julgado sob o regime dos recursos representativos de controvérsia (CPC, artigo 543-C). Na oportunidade, assentou-se que o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 (90 dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 04.03.2015, é a que segue, *verbis*:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC. 2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral. 4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/12/2014)

No caso em exame, constata-se que o v. acórdão recorrido não diverge do entendimento assentado no precedente paradigmático em destaque.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC, **nego seguimento** ao recurso especial.
Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001544-94.2011.4.03.6118/SP

2011.61.18.001544-7/SP

APELANTE : ANTONIO TOMAZ DE MELO
ADVOGADO : SP136887 FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ180133 HUMBERTO BERNARDO DA SILVA NETO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00015449420114036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.
D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

O recorrente não atendeu ao comando do artigo 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil, que impõe o ônus de demonstrar, em preliminar do recurso extraordinário, a existência de repercussão geral da matéria deduzida.

A ausência dessa preliminar, formalmente destacada e fundamentada, permite a negativa de trânsito ao recurso extraordinário, bem como, ao Presidente do Supremo Tribunal Federal, negar seguimento monocraticamente ao extraordinário ou ao agravo interposto da decisão que não admitiu o recurso na origem (STF, Pleno, AgReg no RE nº 569.476-3/SC, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe 26.04.2008).

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002802-41.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.002802-9/SP

APELANTE : ILDO FEITOSA DA SILVA
ADVOGADO : SP153958A JOSE ROBERTO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDREI H T NERY e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00028024120114036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Remetidos os autos do agravo à E. Corte Superior, foram os mesmos autuados como ARE nº 922.095/SP, oportunidade em que o Ministro Relator determinou a devolução do recurso à origem, para que seja observada a sistemática prevista no artigo 543-B do CPC.

D E C I D O.

Em atenção à decisão de fl. 196, passo a realizar novo juízo de admissibilidade do recurso, em conformidade com as balizas ali estabelecidas.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do ARE nº 821.296/PE, assentou a ausência de repercussão geral da matéria

relativa ao preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício previdenciário, por demandar revolvimento do substrato fático-probatório do caso concreto e exame de legislação infraconstitucional.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 31.10.2014, é a que segue, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Hipótese em que o acórdão recorrido consignava a ausência dos requisitos necessários à concessão do auxílio-doença.

2. Discussão que envolve matéria infraconstitucional, além de exigir o revolvimento da matéria fática (Súmula 279/STF).

3. Inexistência de repercussão geral."

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 821.296/PE, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 17.10.2014)

Desse modo, considerado o caráter infraconstitucional da matéria revolta no recurso, o óbice consubstanciado na Súmula nº 279/STF, bem com a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto veiculado pelo recorrente, impõe-se o trancamento do extraordinário, *ex vi* do artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001639-87.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001639-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543E TIAGO BARBOSA ROMANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JESSI JESSICA PECANHA ALVES incapaz
PROCURADOR : FLAVIO LUIZ MARQUES PENNA MARINHO (Int.Pessoal)
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EXCLUÍDO(A) : ANA ROSA DOS SANTOS
No. ORIG. : 10.00.00041-4 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

No caso dos autos, a questão foi decidida com base em fundamento exclusivamente constitucional (fls. 159/159vº), de modo que é inviável a apreciação da matéria em recurso especial.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OFENSA A SÚMULA, ENUNCIADO OU DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. NÃO CABIMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC.

DEFICIÊNCIA. SÚMULA 284/STF. ACÓRDÃO COM FUNDAMENTO EXCLUSIVAMENTE CONSTITUCIONAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. (...) 4. O Tribunal de origem sustentou toda a sua ordem de argumentação no art. 40, § 8º, da Constituição Federal. Dessa forma, rever tal entendimento implicaria exame dos reflexos do comando constitucional sobre o caso em apreço,

cuja competência é reservada ao STF (art. 102 da CF). 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no REsp 803.555/BA, Rel. Min. OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe de 17/09/2013).

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006277-66.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006277-6/SP

APELANTE : PAULO JOSE VIEIRA
ADVOGADO : SP263318 ALEXANDRE MIRANDA MORAES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00015-9 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

A questão ventilada neste recurso foi objeto de apreciação definitiva pelo E. Superior Tribunal de Justiça no **RESP nº 1.398.260/PR**, julgado sob o regime dos recursos representativos de controvérsia (CPC, artigo 543-C). Na oportunidade, assentou-se que o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 (90 dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 04.03.2015, é a que segue, *verbis*:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC. 2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral. 4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/12/2014)

No caso em exame, constata-se que o v. acórdão recorrido *não diverge* do entendimento assentado no precedente paradigmático em destaque.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC, **nego seguimento** ao recurso especial.
Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006277-66.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006277-6/SP

APELANTE : PAULO JOSE VIEIRA
ADVOGADO : SP263318 ALEXANDRE MIRANDA MORAES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00015-9 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE nº 906.569/PE**, assentou a *ausência de repercussão geral* da matéria atinente à avaliação de critérios para a caracterização de trabalho especial, para fins de reconhecimento de aposentadoria especial ou de conversão de tempo de serviço, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

O precedente retrocitado, transitado em julgado em 14/10/2015, restou assim ementado, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. CARACTERIZAÇÃO DA ESPECIALIDADE DO LABOR. ARTIGOS 57 E 58 DA LEI 8.213/91.

1. A avaliação judicial de critérios para a caracterização da especialidade do labor, para fins de reconhecimento de aposentadoria especial ou de conversão de tempo de serviço, conforme previsão dos artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, é controversia que não apresenta repercussão geral, o que inviabiliza o processamento do recurso extraordinário, nos termos do art. 543-A, §5º, do Código de Processo Civil.

2. O juízo acerca da especialidade do labor depende necessariamente da análise fático-probatória, em concreto, de diversos fatores, tais como o reconhecimento de atividades e agentes nocivos à saúde ou à integridade física do segurado; a comprovação de efetiva exposição aos referidos agentes e atividades; apreciação jurisdicional de laudos periciais e demais elementos probatórios; e a permanência, não ocasional nem intermitente, do exercício de trabalho em condições especiais. Logo, eventual divergência ao entendimento adotado pelo Tribunal de origem, em relação à caracterização da especialidade do trabalho, demandaria o reexame de fatos e provas e o da legislação infraconstitucional aplicável à espécie.

INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 906.569/PE, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 25/09/2015).

Incide na espécie, portanto, a *proibição legal* de admissão do extraordinário, *ex vi* do artigo 543-B, §2º, do CPC.
Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.
Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017271-56.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017271-5/SP

APELANTE : JULIO DONIZETE FANTIN
ADVOGADO : SP209895 HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE POMPEIA SP
No. ORIG. : 10.00.00023-6 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pelo segurado contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Determinou-se, à fl. 163, a devolução dos autos à Turma julgadora, para eventual retratação nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, considerando-se o quanto decidido pelo C. STJ no RESP nº 1.348.633/SP.

Sobreveio, então, a decisão de fls. 160/169, por meio da qual mantido o v. acórdão recorrido, mas com acréscimo de fundamentação.

DECIDO.

Ante a manifestação, procedo à admissibilidade do recurso especial, *ex vi* do artigo 543-C, § 8º, do CPC.

O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

O precedente, transitado em julgado em 04/03/2015, restou assim ementado, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rural, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige

o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, DJe 05.12.2014)

No caso, o julgado consignou, expressamente, a impossibilidade de se reconhecer o período rural em sua integralidade, considerando a inconsistência da prova testemunhal.

Neste caso, verifica-se que o v. acórdão recorrido não diverge do entendimento firmado pelo Tribunal *ad quem*, o que impõe seja negado trânsito ao recurso especial interposto.

Ante o exposto, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC, **nego seguimento** ao recurso especial. Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022161-38.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022161-1/SP

APELANTE : ZENAIDE DA CRUZ DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP198367 ANDERSON ALVES TEODORO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 11.00.00050-4 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o *decisum* recorrido adotou entendimento em consonância com aquele consolidado na instância superior, firme em pontificar o caráter personalíssimo dos benefícios previdenciários. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA PELA ESPOSA PARA PLEITEAR APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DO DE CUJUS. DIREITO PERSONALÍSSIMO. BENEFÍCIO NÃO REQUERIDO PELO TITULAR DO DIREITO. INAPLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/1991. ILEGITIMIDADE ATIVA CONFIGURADA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O direito à concessão de benefício previdenciário é personalíssimo.

2. O de cujus não buscou em vida a concessão de aposentadoria por invalidez na via administrativa e nem na via judicial, razão pela qual não se aplica ao caso em tela o disposto no art. 112 da Lei nº 8.213/1991, que prevê a legitimidade dos sucessores para postular em juízo o recebimento de valores devidos e não recebidos em vida pelo de cujus, independentemente de inventário.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

Com efeito, o pedido de recebimento das parcelas que seriam devidas ao *de cujus* enquanto vivo não prospera, ante a vedação prevista no art. 6º do Código de Processo Civil, segundo o qual *Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei*. Somente é cabível à pensionista o reconhecimento do direito adquirido do finado à revisão da renda mensal inicial, para fins de resguardar o direito ao cálculo correto da sua pensão por morte.

Aplica-se à espécie, portanto, o óbice retratado na Súmula nº 83/STJ, invocável também para os recursos especiais interpostos com fundamento no artigo 105, III, "a", da CR/88.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004232-43.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.004232-5/SP

APELANTE : VANDERLEI ROBERTO SCHMITTI
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00042324320124036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do C. STJ a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física e, ainda, na análise da alegação de cerceamento de defesa.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido"

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979,

tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PAD. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVAS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO DE ÓRGÃO DE CONSULTORIA. LC ESTADUAL N. 893/01. LEI LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF.

(...)

4. Entendeu o Tribunal de origem ser desnecessária a produção da prova requerida. Assim, rever tal entendimento demandaria o revolvimento do arcabouço probatório dos autos, inviável em recurso especial, dado o óbice da Súmula 7 desta Corte. Não há como rever tal entendimento sem proceder ao reexame das premissas fático-probatórias estabelecidas pela instância de origem, a quem compete amplo juízo de cognição da lide.

(...)

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1419559/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014).

Descabe o recurso, também, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000300-68.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.000300-0/SP

APELANTE : TARCILIA VANTILINO
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003006820134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

O v. acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento pacificado pelas Cortes Superiores, a dizer que a renda mensal inicial do

benefício de aposentadoria por invalidez, quando precedido de auxílio-doença, deve ser calculada de acordo com o disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99. Não há que se falar, nessa hipótese, de violação da regra do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, que incide apenas quando o período de afastamento do trabalho - que deu azo à concessão do auxílio-doença - for intercalado com períodos de atividade laborativa, daí decorrendo o recolhimento de contribuições.

A questão ventilada neste recurso foi objeto de apreciação definitiva pelo E. Supremo Tribunal Federal no **RE nº 583.834/SC**, julgado sob o regime da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B). A ementa do citado precedente é a que segue, *verbis*:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES. 1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição. 2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99. 3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991. 4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes. 5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento.

(STF, Pleno, RE nº 583.834/SC, Rel. Min. Ayres Britto, j. 21.09.2011, DJe 14.02.2012)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 3º, do CPC, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.
Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002416-47.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.002416-6/SP

APELANTE : EURICO JOSE DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024164720134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face do v. acórdão deste e. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade.

As razões veiculadas no recurso especial encontram-se dissociadas daquele *decisum*, evidenciando impedimento à sua admissão.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. MORTE DE PESSOA CAUSADA POR POLICIAIS EM SERVIÇO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. APRESENTAÇÃO DE RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA 284 DO STF. REEXAME DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. SUMULA 07/STF. REEXAME NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

(...)

3. Não pode ser conhecido o recurso especial na parte que apresenta razões dissociadas do julgado recorrido. Aplicável, por analogia, o óbice de admissibilidade previsto no enunciado da Súmula 284 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia").

(...)"

(REsp 956.037/RN, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/08/2007, DJ 03/12/2007, p. 300)

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AUSENCIA DE PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE.

I - NÃO SE CONHECE DO RECURSO ESPECIAL SE OU QUANDO AS RAZÕES NELE EXPENDIDAS FOREM INTEIRAMENTE DISSOCIADAS DO QUE O ACORDÃO RECORRIDO DECIDIU.

II - PRECEDENTES DO STJ.

III - RECURSO NÃO CONHECIDO."

(REsp 62.694/SP, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/10/1995, DJ 18/12/1995, p. 44561)

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002416-47.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.002416-6/SP

APELANTE : EURICO JOSE DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024164720134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto do v. acórdão deste e. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade.

As razões veiculadas no apelo raro encontram-se dissociadas daquele *decisum*, evidenciando impedimento à sua admissão.

Nesse sentido:

EMENTA: AGRADO REGIMENTAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. RAZÕES DO APELO EXTREMO DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS ADOTADOS PELO ARESTO RECORRIDO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. 1. É de se aplicar a Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 2. O reexame fático-probatório dos autos é providência incompatível com a via recursal extraordinária, nos termos da Súmula 279/STF. 3. Agravo regimental desprovido.

(AI 762808 AgR, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 13/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-065 DIVULG 29-03-2012 PUBLIC 30-03-2012)

Ementa: AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284 DO STF. AGRADO IMPROVIDO. I - É inadmissível o recurso extraordinário, consoante a Súmula 284 desta Corte, se as razões recursais estão dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida. II - Agravo regimental improvido.

(ARE 656022 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 25/10/2011, DJe-217 DIVULG 14-11-2011 PUBLIC 16-11-2011 EMENT VOL-02626-02 PP-00142)

EMENTA: AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CONVERSÃO DE AGRADO DE INSTRUMENTO EM AGRADO RETIDO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DA MATÉRIA TRATADA NO JULGADO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRADO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (AI 820176 AgR, Relator(a): Min. CÂRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 02/12/2010, DJe-037 DIVULG 23-02-2011 PUBLIC 24-02-

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007300-15.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007300-7/SP

APELANTE : ARMANDO CARLETO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP257739 ROBERTO BRITO DE LIMA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00073001520134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, não cabe o especial para enfrentamento da alegação de violação a dispositivos constitucionais, haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que "*não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal*" (STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 1.228.041/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 15.08.2014).

Além disso, não cabe o recurso quanto ao mais ventilado, de ver que se aplica ao caso o óbice retratado na Súmula nº 83/STJ, pois o v. acórdão põe-se em sintonia ao entendimento consolidado pela Corte Superior quanto à matéria controvertida. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ.

SÚMULA 83/STJ.

1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição.

2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art.

58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336.

3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irrisignação. Súmula 83/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/10/2012, DJe 05/11/2012) "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. [...] 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. [...] 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp n. 74.447/MG, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 12/3/2012)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007300-15.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007300-7/SP

APELANTE : ARMANDO CARLETO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP257739 ROBERTO BRITO DE LIMA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00073001520134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDIDO.

Considera-se o recurso de fls. 104/110 como ratificação do recurso de fls. 80/86 anteriormente interposto.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, importa consignar que o Supremo Tribunal Federal vem de reconhecer a *ausência de repercussão geral* da matéria relativa a índices de reajuste aplicáveis aos benefícios previdenciários a fim de preservar o seu valor real, o que se deu quando do julgamento do **ARE nº 888.938/PE** (Tema nº 824), que restou ementado nos seguintes termos, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. ÍNDICE DE REAJUSTE. MATÉRIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. I - A controvérsia relativa ao índice de reajuste aplicável aos benefícios previdenciários, de modo a preservar o seu valor real, está restrita ao âmbito infraconstitucional. II - O exame da questão constitucional não prescinde da prévia análise de normas infraconstitucionais, o que afasta a possibilidade de reconhecimento do requisito constitucional da repercussão geral. III - Repercussão geral inexistente."

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 888.938/PE, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 19.06.2015, DJe 29.06.2015).

Sendo assim, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula tese cuja repercussão geral foi negada pelo E. STF no citado precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a *proibição legal* de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00020 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017951-94.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017951-3/SP

AUTOR(A) : PAULO ROBERTO NASCIMENTO BORBA
ADVOGADO : SP064000 MARIA ISABEL DE FARIAS ZANDONADI e outro(a)
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00070387720014036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por PAULO ROBERTO NASCIMENTO BORBA a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em sede de ação rescisória.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, registro que a alegada violação aos dispositivos legais mencionados pelo recorrente (arts. 162, 244 e 513 do CPC) não fora objeto do indispensável prequestionamento, não tendo sido apreciado pela instância ordinária, de sorte a atrair o enunciado da Súmula nº 282/STF.

Ainda que assim não fosse, o especial não comportaria trânsito, ante o óbice retratado na Súmula nº 83/STJ.

Isso porque é pacífico o entendimento da instância superior a dizer pelo descabimento da interposição de recurso de apelação em sede de ação rescisória, a impedir, inclusive, a aplicação do princípio da fungibilidade, por se tratar de erro grosseiro.

Nesse sentido:

"Processual civil. Agravo no agravo de instrumento. Ação rescisória. Recurso ordinário. Descabimento. Erro grosseiro. Inaplicabilidade do princípio da fungibilidade recursal. - Ao Superior Tribunal de Justiça, fora atribuída competência para julgar, em recurso ordinário, as causas decididas pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, quando denegatórias as decisões proferidas em sede de mandado de segurança e habeas corpus. - Constitui erro grosseiro a interposição de recurso ordinário contra acórdão proferido pelo Tribunal de origem em ação rescisória. Agravo no agravo de instrumento não provido."

(STJ, AGA nº 1030732, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andriighi, j. 19.08.2008, DJe 03.09.2008)

Não fosse tudo, não cabe o especial interposto pelo segurado naquilo em que apontados como violados os artigos referentes à matéria de fundo, haja vista que não houve pronunciamento das instâncias ordinárias relativo a tais preceitos, incidindo, no ponto, o óbice da Súmula nº 282/STF.

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

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038068-82.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.038068-0/MS

APELANTE : PEDRO ANTONIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DF028121 JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019897120098120016 2 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pelo segurado contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à revisão de benefício previdenciário.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, é firme a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, sob a égide do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 9.876/99, se o segurado contribuiu por tempo inferior a 60% do período básico de cálculo, o benefício resulta da soma dos salários-de-contribuição dividida pelo número correspondente a 60% do período básico de cálculo. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. REVISÃO. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. MÉDIA ARITMÉTICA SIMPLES. DIVISOR. NÚMERO DE CONTRIBUIÇÕES. IMPOSSIBILIDADE. ART. 3º, § 2º, DA LEI Nº 9.876/99.

1. A tese do recorrente no sentido de que, no cálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, deve ser utilizado como divisor mínimo para apuração da média aritmética dos salários de contribuição o número efetivo de contribuições, não tem amparo legal.

2. Quando o segurado, submetido à regra de transição prevista no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.876/99, não contribui, ao menos, pelo tempo correspondente a 60% do período básico de cálculo, os salários de contribuição existentes são somados e o resultado dividido pelo número equivalente a 60% (sessenta por cento) do período básico de cálculo.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1114345/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 06/12/2012)

Além disso, o artigo 3º, § 2º, da Lei nº 9.876/99 é claro ao estabelecer que o período contributivo corresponde às contribuições recolhidas a partir de julho de 1994, para fins de aplicação da regra de transição veiculada pelo citado diploma legal, conforme abaixo transcrito:

*"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o **período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994**, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*

*§ 2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do **período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício**, limitado a cem por cento de todo o período contributivo."*

(grifos nossos)

Assim, vê-se que o v. acórdão recorrido não diverge do entendimento consolidado pela instância *ad quem*, já que aplicado corretamente o divisor no cálculo da média aritmética dos maiores salários-de-contribuição do período contributivo considerado pela regra de transição. Incide, portanto, o óbice da súmula nº 83/STJ.

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001022-49.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001022-5/SP

AGRAVANTE : IONI GOMES
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00010565420064036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Verifica-se que a parte recorrente não efetuou o pagamento do valor correspondente ao preparo e ao porte de remessa e retorno quando da interposição do recurso especial, o que implica a deserção do recurso especial, *ex vi* do entendimento consolidado na **Súmula nº 187/STJ** ("*É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos*").

Não afasta a deserção do recurso especial a formulação de requerimento de concessão dos benefícios da gratuidade judiciária na própria peça de interposição do especial, tal como ocorrido *in casu*, já que, conforme firme entendimento da instância superior, embora o pedido de assistência judiciária possa ser formulado a qualquer tempo, ele não opera efeitos retroativos (v.g. AgRg no ARESP nº 409.348/SP, DJe 05.12.2013; AgRg no ARESP nº 99.266/MS, DJe 13.08.2013), e, estando a ação em curso, deve ser respeitada a formalidade do artigo 6º da Lei nº 1.060/50, deduzindo-se o pleito por meio de petição avulsa a ser processada em apartado, providência esta que não foi atendida pela parte recorrente. Nesse sentido, já se decidiu que "*o requerimento de assistência judiciária foi formulado na própria peça recursal, o que constitui erro e contraria o disposto no artigo 6º da Lei nº 1.060/50, o qual estabelece que, quando em curso a ação, o pedido deverá ser autuado em separado, em que pese seja admitido em qualquer fase do processo. Nesse caso o decreto de deserção é imediato.*" (STJ, Segunda Turma, AgRg no ARESP nº 350.006/SC, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 29.11.2013).

Não é caso, outrossim, de ser conferido prazo à parte para eventual correção do erro praticado, haja vista que aqui não se cuida de recolhimento a menor, mas sim de absoluta falta de pagamento das custas devidas, o que faz desnecessária qualquer intimação ao interessado, máxime à constatação de que "*só se concede prazo para regularização do preparo nas hipóteses de recolhimento insuficiente, e não, como nos autos, quando não houver sido recolhida a totalidade do valor relativo às custas judiciais exigidas*" (STJ, Quarta Turma, AgRg no ARESP nº 390.976/MG, Rel. Min. Raul Araújo, DJe 06.12.2013).

Em arremate, trago à colação recente aresto do C. Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. REQUERIMENTO NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE PETIÇÃO AVULSA. AUSÊNCIA DE PREPARO. DESERÇÃO. SÚMULA 187/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Conforme dispõe o art. 6º da Lei 1.060/1950 e a jurisprudência consolidada do STJ, o pedido do benefício da assistência judiciária gratuita, quando já em curso o processo, deve ser formulado por meio de petição avulsa e não nas razões do recurso especial, devendo ser processada em apenso aos autos principais. A falta de observância a este procedimento implica erro grosseiro, inviabilizando a apreciação do pedido. 2. Incide ao caso, a Súmula 187/STJ, 'in verbis': 'É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos'. 3. Outrossim, a jurisprudência desta Corte é no sentido de que a intimação para a complementação do preparo só é admitida quando recolhido o valor de forma insuficiente. No caso concreto, não se trata de insuficiência de preparo, e sim de ausência de comprovação do recolhimento das custas judiciais. 4. O preparo é composto de custas e porte de remessa e retorno. Assim, mesmo não sendo exigido o porte de remessa e retorno dos autos quando se tratar de recursos encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça e por ele devolvidos integralmente por via eletrônica aos tribunais de origem (art. 6º da Resolução STJ nº 4, de 1º.02.2013), não ficou comprovado o pagamento das custas judiciais, restando violado o art. 511 do Código de Processo Civil. 5. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AgRg no ARESP nº 445.431/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 26.03.2014)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012776-85.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012776-1/SP

AGRAVANTE : ANTONIO MANOEL DE SOUZA
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00101581920134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, o v. acórdão recorrido afirma que a pretensão de destaque dos honorários contratuais do ofício requisitório já foi objeto de análise por esta Egrégia Corte nos autos do AI nº 2014.03.00.005494-7.

É pacífica a orientação jurisprudencial da instância superior a dizer que não é cabível o recurso especial para impugnar acórdão que tenha concluído pela ocorrência do fenômeno processual da preclusão, litispendência ou da coisa julgada, haja vista que a aferição do acerto ou equívoco de tal conclusão implica revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, notadamente pelo inevitável cotejo entre os elementos da ação sob exame e daquela anterior, havida como idêntica.

A pretensão recursal, portanto, desafia o entendimento cristalizado na Súmula 7 do C. STJ. Nesse sentido, analogicamente:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 301, §§ 1º E 3º, DO CPC. LITISPENDÊNCIA E COISA JULGADA. CARACTERIZAÇÃO. ALTERAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal a quo fora deveras sucinto nas razões de decidir, ao consignar que a matéria dos autos "é mera repetição do Mandado de Segurança n.º 2006.72.00.011707-6/SC" (e-STJ fl. 716), não fornecendo, assim, ao contrário do que afirma a impetrante, maiores detalhes sobre o mandamus, e, quanto à coisa julgada, sequer se referiu à Reclamação Trabalhista nº 561/1989. 2. A modificação do decisório pretendida pela recorrente, no sentido de afastar a litispendência e a coisa julgada com base no que dispõem os §§ 1º e 3º do art. 301 do CPC, demandaria o revolvimento das circunstâncias fático-probatórias dos autos, o que é vedado nos estreitos limites do apelo raro, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Precedentes. 3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 7.950/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 1º/12/2011, DJe 12/3/2012.)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADOS NO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA Nº 283/STF. OCORRÊNCIA DE COISA JULGADA. MESMO PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. SÚMULA Nº 7/STJ. PRECEDENTES. 1. A pretensão de reexame da matéria que se constitui em objeto do decisum, à luz de argumentos alegadamente relevantes para a solução da quaestio juris, na busca de decisão infringente, é estranha ao âmbito de cabimento dos embargos declaratórios, definido no artigo 535 do Código de Processo Civil. 2. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles."

(Súmula do STF, Enunciado nº 283). 3. Reconhecido no acórdão impugnado que tanto o pedido como a causa de pedir, na presente hipótese, são materialmente idênticos aos formulados em processo anterior, já transitado em julgado, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial, requisita exame do acervo fático-probatório, vedado na instância excepcional. Precedentes. 4. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula do STJ, Enunciado nº 7). 5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 1.034.711/PE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 10/6/2008, DJe 1º/9/2008.)

Quanto ao mais, embora se considere a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser viável a expedição de precatório da parte incontroversa da execução, tem-se que, no caso concreto, o v. acórdão hostilizado reconheceu que o valor incontroverso sequer foi delimitado. Destaca-se, por oportuno, o seguinte excerto da fundamentação:

"Esclareça-se que a execução de quantias incontroversas pode, excepcionalmente, ter lugar quando não mais haja discussão quanto ao montante a ser executado, o que não é o caso dos autos, dado que, a uma, sequer o INSS foi citado para os fins do artigo 730 do CPC e, a duas, tendo o segurado ofertado cálculos próprios, os temas por ele trazidos contaram com decisão nos autos de agravo de instrumento anterior (Proc n. 2014.03.00.005494-7), que ainda não teve desfecho." (fls. 212)

Constata-se, portanto, que o exame dessa questão trazida nas razões recursais, com a pretensão de reverter a conclusão obtida pela Turma julgadora, impõe, necessariamente, o revolvimento de aspectos fático-probatórios, função própria das instâncias ordinárias. Sua arguição, em sede de recurso especial, encontra impedimento na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Finalmente, não cabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", haja vista que é "inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF" (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018542-22.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018542-6/SP

AGRAVANTE : JOSE MARECO DE SOUZA
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00081371720064036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, o v. acórdão recorrido afirma que a pretensão de destaque dos honorários contratuais do ofício requisitório já foi objeto de análise por esta Egrégia Corte nos autos do AI nº 0009459-50.2013.403.6183.

É pacífica a orientação jurisprudencial da instância superior a dizer que não é cabível o recurso especial para impugnar acórdão que tenha concluído pela ocorrência do fenômeno processual da preclusão, litispendência ou da coisa julgada, haja vista que a aferição do acerto ou equívoco de tal conclusão implica revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, notadamente pelo inevitável cotejo entre os elementos da ação sob exame e daquela anterior, havida como idêntica.

A pretensão recursal, portanto, desafia o entendimento cristalizado na Súmula 7 do C. STJ. Nesse sentido, analogicamente:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 301, §§ 1º E 3º, DO CPC. LITISPENDÊNCIA E COISA JULGADA. CARACTERIZAÇÃO. ALTERAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal a quo fora deveras sucinto nas razões de decidir, ao consignar que a matéria dos autos "é mera repetição do Mandado de Segurança n.º 2006.72.00.011707-6/SC" (e-STJ fl. 716), não fornecendo, assim, ao contrário do que afirma a impetrante, maiores detalhes sobre o mandamus, e, quanto à coisa julgada, sequer se referiu à Reclamação Trabalhista nº 561/1989. 2. A modificação do decisório pretendida pela recorrente, no sentido de afastar a litispendência e a coisa julgada com base no que dispõem os §§ 1º e 3º do art. 301 do CPC, demandaria o revolvimento das circunstâncias fático-probatórias dos autos, o que é vedado nos estreitos limites do apelo raro, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Precedentes. 3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 7.950/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 1º/12/2011, DJe 12/3/2012.)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADOS NO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA Nº 283/STF. OCORRÊNCIA DE COISA JULGADA. MESMO PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. SÚMULA Nº 7/STJ. PRECEDENTES. 1. A pretensão de reexame da matéria que se constitui em objeto do decisum, à luz de argumentos alegadamente relevantes para a solução da quaestio juris, na busca de decisão infringente, é estranha ao âmbito de cabimento dos embargos declaratórios, definido no artigo 535 do Código de Processo Civil. 2. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." (Súmula do STF, Enunciado nº 283). 3. Reconhecido no acórdão impugnado que tanto o pedido como a causa de pedir, na presente hipótese, são materialmente idênticos aos formulados em processo anterior, já transitado em julgado, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial, requisita exame do acervo fático-probatório, vedado na instância excepcional. Precedentes. 4. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula do STJ, Enunciado nº 7). 5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 1.034.711/PE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 10/6/2008, DJe 1º/9/2008.)

Quanto ao mais, embora se considere a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser viável a expedição de precatório da parte incontroversa da execução, tem-se que, no caso concreto, o v. acórdão hostilizado reconheceu que o valor incontroverso sequer foi delimitado. Destaca-se, por oportuno, o seguinte excerto da fundamentação:

"(...) não há que se falar em valor incontroverso nos autos, pois, a Autarquia opôs embargos à execução, impugnado todo o cálculo apresentado pelo autor, sob a alegação de excesso de execução, e apresentou novos cálculos. Deveras, embora não tenha interposto recurso de apelação em face da sentença que julgou procedentes em parte os referidos embargos, tal sentença está sujeita ao reexame necessário, nos termos do artigo 475 do CPC. Outrossim, importante ainda ressaltar, que na r. sentença proferida nos embargos à execução constou que conforme informações trazidas pelo Contador do Juízo, nenhuma das partes procedeu a correta forma de cálculo, ou seja, não há consenso quanto ao valor devido, haja vista que o autor entende ser devido o importe de R\$ 193.519,16 (09/12), a Autarquia entende ser devida a quantia de R\$ 188.217,38 (09/12) e o R. Juízo a quo julgou procedentes em parte os embargos para determinar o prosseguimento da execução observando-se o apurado pela Contadoria no importe de R\$ 188.054,13 (09/2012) e R\$ 200.969,46 (02/2014). Em decorrência, não assiste razão ao autor/agravante ao alegar que faz jus a expedição de ofício referente ao valor incontroverso, pois, como se viu, não há que se falar em quantia incontroversa nos autos." (fls. 217vº)

Constata-se, portanto, que o exame dessa questão trazida nas razões recursais, com a pretensão de reverter a conclusão obtida pela Turma julgadora, impõe, necessariamente, o revolvimento de aspectos fático-probatórios, função própria das instâncias ordinárias. Sua arguição, em sede de recurso especial, encontra impedimento na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Finalmente, não cabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", haja vista que é "inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF" (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial

pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001573-05.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001573-8/SP

APELANTE : MAURO FERREIRA DE LIMA
ADVOGADO : SP080335 VITORIO MATIUZZI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 00013086520118260526 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, de v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

O recurso especial, como é sabido, tem fundamentação vinculada, de modo que não basta que a parte indique o seu direito sem veicular ofensa a algum dispositivo específico de lei infraconstitucional. No caso, o recorrente limitou-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário. Não apontou, de forma precisa, quais os dispositivos de lei federal que teriam sido violados e, conseqüentemente, não atendeu aos requisitos de admissibilidade do recurso extremo. Em casos como este o colendo Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o especial, ao argumento de que "*a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos*" (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como "*a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF:(...)*" (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).

Por fim, imperioso anotar que na via estreita do recurso especial, para que haja interesse em recorrer não basta a mera sucumbência como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intime-se.

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030683-49.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.030683-6/SP

APELANTE : ROBERTO LUIZ DO PRADO
ADVOGADO : SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00280-0 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, não cabe o recurso quanto a eventual violação aos artigos 58, § 1º, da Lei nº 8.213/91, haja vista que tal matéria não foi objeto de debate nas instâncias ordinárias, ante a não oposição de embargos de declaração, evidenciando o descumprimento do requisito do questionamento. Incide, no ponto, o óbice retratado na Súmula nº 356/STF.

Além disso, não cabe o especial quanto a eventual violação ao dispositivo mencionado, porquanto não tenha a recorrente explicitado, de forma clara e fundamentada, os motivos pelos quais entende tenha sido tal dispositivo legal vulnerado. Incide, no ponto, o óbice retratado na Súmula nº 284/STF..

Finalmente, não cabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", haja vista que é *"inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF"* (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que *"a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional"* (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Boletim - Decisões Terminativas Nro 5335/2016

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006277-66.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006277-6/SP

APELANTE : PAULO JOSE VIEIRA
ADVOGADO : SP263318 ALEXANDRE MIRANDA MORAES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00015-9 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie pela Turma julgadora, a abranger a integralidade do objeto do recurso especial interposto pelo INSS, declaro neste ato *prejudicado* esse recurso.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017271-56.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017271-5/SP

APELANTE : JULIO DONIZETE FANTIN
ADVOGADO : SP209895 HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE POMPEIA SP
No. ORIG. : 10.00.00023-6 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Tendo em vista a realização de juízo de retratação na espécie pela Turma julgadora, com expressa alteração da fundamentação do julgado a ensejar, inclusive, a interposição de novo recurso especial, declaro neste ato *prejudicado* o recurso especial anteriormente oferecido (fls. 150/159).

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0637895-19.1984.4.03.6100/SP

90.03.029937-4/SP

APELANTE : RHODIA POLIAMIDA E ESPECIALIDADES LTDA
ADVOGADO : SP045310 PAULO AKIYO YASSUI
SUCEDIDO(A) : RHODIA EXPORTADORA IMPORTADORA S/A
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00.06.37895-1 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Especial manejado pela **parte contribuinte** com fundamento no art. 105, III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, e art. 541 do Código de Processo Civil, em embargos à sentença opostos pela União Federal.

O aresto recorrido entendeu como consumada a prescrição intercorrente na fase de execução da sentença, eis que configurada a inércia da parte por lapso superior ao interstício legal.

Em seu recurso excepcional, a recorrente sustenta a não ocorrência da prescrição.

É o relatório.

Passo a decidir.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

O recurso não merece admissão.

O v. acórdão está em consonância com a jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que prescreve em cinco anos, a contar da data do trânsito em julgado da sentença condenatória, o prazo para ingressar com a ação executiva, aplicáveis as disposições do CTN e do Dec. 20.910/32. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TRANSCURSO DO PRAZO QUINQUENAL (SÚMULA 150/STF).

1. A jurisprudência desta Corte Superior tem entendimento pacífico no sentido de que é de cinco anos o prazo prescricional para a propositura da ação executiva contra a Fazenda Pública, contados a partir do trânsito em julgado da sentença exequenda, nos termos da Súmula 150/STF.

2. A ausência de emissão de juízo acerca de dispositivo invocado nas razões recursais, bem como a não interposição de embargos de declaração atrai a aplicação da Súmula 282 do Pretório Excelso.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1471845/MS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 14/09/2015 - destaque nosso)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL.

1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o prazo prescricional para execução, conforme a Súmula 150/STF, é o mesmo para o propositura da ação de conhecimento e tem como marco inicial o trânsito em julgado da sentença.

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AgRg no REsp 1413274/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/02/2015, DJe 11/02/2015 - destaque nosso)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTIVA RECONHECIDA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTO SUFICIENTE PARA A MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO (SÚMULA 283/STF). APLICAÇÃO DO PRAZO QUINQUENAL DO ART. 168 DO CTN. PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO. NECESSIDADE DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. QUESTÃO NÃO DEBATIDA NOS AUTOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E

356/STF. AGRADO REGIMENTAL DA AUTO MECÂNICA TRIÂNGULO LTDA DESPROVIDO.

1. Inicialmente, registre-se que a ora Agravante sequer impugnou todos os fundamentos expostos no acórdão recorrido, notadamente o referente à correta interpretação do art. 174 do CTN, suficiente, por si só, para a sua manutenção (Súmula 283/STF).

2. Não merece prosperar a argumentação em torno da necessidade de modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91 pelo Egrégio STF, uma vez que estes não se aplicam ao caso concreto, pois referem-se à prescrição da pretensão executiva do Fisco e à decadência do direito potestativo de constituição do crédito tributário.

3. A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido da aplicação do prazo prescricional quinquenal do art. 168 do CTN para o ajuizamento da ação de execução de sentença que reconheceu o direito à repetição de indébito tributário.

4. A tese de não fluência do prazo prescricional em razão da necessidade de liquidação da sentença condenatória não foi debatida no acórdão impugnado, bem como suscitada por meio de embargos declaratórios, restando ausente, assim, o indispensável questionamento da matéria, o que atrai a incidência das Súmulas 282 e 356 do STF.

5. Agravo Regimental desprovido.

(grifo nosso)

(AGARESP 201102064840, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE 09/05/2012)

Verifica-se que o v. acórdão está em consonância com a jurisprudência. Sendo assim, o recurso fica obstado nos termos da **Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça** (aplicável também aos recursos manejados com base na alínea "a" do permissivo constitucional), segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

Quanto à discussão referente à aplicação do artigo 9.º, do Decreto-Lei n.º 20.910/32, igualmente o v. acórdão encontra-se em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. RETOMADA DO PRAZO PELA METADE. ART 9º DO DL 20910/32.

PRECEDENTES.

1. Esta Corte tem entendimento pacífico de que o prazo para a ação de execução contra a fazenda pública é de cinco anos, nos termos da Súmula 150/STF, podendo ser interrompido uma única vez, recomeçando a correr pela metade, resguardado o prazo mínimo de cinco anos, nos termos da Súmula 383/STF.

2. Após a interrupção da prescrição, a execução ficou paralisada por mais de três anos, por culpa do credor, que ficou com os autos em seu poder por todo esse tempo, sem justificativa, conforme consignado no acórdão recorrido. Assim, correto o entendimento da sentença de primeiro grau, que decretou a prescrição intercorrente considerando o prazo de dois anos e meio, nos termos do art. 9º do decreto 20.910/32.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1247027/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe 04/11/2011 - destaque nosso)

No mais, o recurso está a revolver matéria fática, vedada pela Súmula 07 do STJ:

SÚMULA 07: A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

Neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SÚMULA 7 DO STJ. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que a verificação da ocorrência da prescrição intercorrente por inércia dos autores requisita o reexame do material fático-probatório (Enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça).

Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 437.252/SP, Rel. Ministro PAULO MEDINA, SEXTA TURMA, julgado em 09/02/2006, DJ 27/03/2006, p. 349)

Importante salientar que, com relação à interposição com base na alínea "c" do permissivo constitucional descabe também o recurso, uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDCI no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

Finalmente, quanto à alegada descon sideração da coisa julgada às avessas, as respectivas razões não guardam correlação com o caso, não merecendo admissão por estarem dissociadas do contexto dos autos, de sorte a atrair o óbice consubstanciado na Súmula 284.

Por tais fundamentos, **NÃO ADMITO** o Recurso Especial.

Int.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0637895-19.1984.4.03.6100/SP

90.03.029937-4/SP

APELANTE : RHODIA POLIAMIDA E ESPECIALIDADES LTDA
ADVOGADO : SP045310 PAULO AKIYO YASSUI
SUCEDIDO(A) : RHODIA EXPORTADORA IMPORTADORA S/A
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00.06.37895-1 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte contribuinte, a desafiar v. acórdão, proferido por órgão fracionário deste Eg. Tribunal Regional Federal.

Decido.

A recorrente arguiu a repercussão geral do tema.

O recurso não merece admissão.

Verifica-se que a alegada violação, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. NATUREZA TEMPORÁRIA. CANCELAMENTO. LEI N. 1.195/54. OFENSA INDIRETA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279 DO STF. INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes: RE 596.682, Rel. Min. Carlos Britto, Dje de 21/10/10, e o AI 808.361, Rel. Min. Marco Aurélio, Dje de 08/09/10. 2. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854-AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, Dje de 24/11/2010 e AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, Dje de 22/10/2010. 3. A Súmula 279/STF dispõe verbis: "Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário". 4. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. Precedentes: RE n. 389.096-AgR, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, Dje de 25.09.2009 e AI n. 763.419-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, Dje de 10.11.2010. (...) 6. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 844425 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 22/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 14-06-2012 PUBLIC 15-06-2012) (RE 795712 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-162 DIVULG 21-08-2014 PUBLIC 22-08-2014)
Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. ELETROBRÁS. LEI Nº 4.156/1962. PRESCRIÇÃO. DEFINIÇÃO DO PRAZO. OFENSA REFLEXA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS Nº 282 E 356 DO STF. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE Nº 748.371. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. 1. A definição do prazo prescricional para demandar em juízo a restituição dos valores tomados a título de empréstimo compulsório em favor da ELETROBRÁS, nos termos da Lei nº 4.156/1962, quando sub judice a controvérsia, não dá ensejo ao cabimento do recurso extraordinário, por situar-se no âmbito infraconstitucional. 2. O prequestionamento da questão constitucional é requisito indispensável à admissão do recurso extraordinário. As súmulas 282 e 356 do STF dispõem, respectivamente, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" e "O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não podem ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento". 3. A alegação tardia de matéria constitucional, só suscitada em sede de embargos de declaração, não supre o requisito do prequestionamento. Precedentes: ARE 693.333-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, Dje de 19/9/2012; e AI 738.152-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, Dje de 8/11/2012. 4. A inovação de argumentos em agravo regimental é incabível. Precedente: AI 518.051-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJ de 17/2/2006. 5. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e os limites da coisa julgada, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário virtual do STF, na análise do ARE 748.371-RG. 6. In casu, o acórdão recorrido extraordinariamente assentou: "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL - DEBÊNTURES EMITIDAS PELA ELETROBRÁS EM RAZÃO DO EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA (LEI 4.156/62) - PRESCRIÇÃO - AUSÊNCIA DE CERTEZA, LIQUIDEZ E EXIGIBILIDADE DO TÍTULO - ALEGAÇÃO DE MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA". 7. Agravo regimental DESPROVIDO.*

(ARE 861275 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-088

No caso, a verificação da alegada ofensa demandaria análise da legislação infraconstitucional processual e tributária, o que não se admite na sede do recurso extraordinário.

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.
Int.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0084254-95.1992.4.03.6100/SP

96.03.010239-3/SP

APELANTE : IRENE BUENO DA SILVEIRA e outros(as)
: CYNTHIA MARA DA SILVEIRA
: JOSE MAURO DA SILVEIRA
: KATIA MARIA DA SILVEIRA MENDES
ADVOGADO : SP106577 ION PLENS JUNIOR
SUCEDIDO(A) : JOSE MAURO DA SILVEIRA falecido(a)
APELANTE : SERAFIM DE CAMARGO DUARTE
: ANTONIO BENEDITO MORELLO
: ROBERTO FRANCO BUENO
: SEBASTIAO VANDERLEI PINHEIRO
: JAIRO DE SOUSA ALVES
: ATALIDES CANDIDO DE OLIVEIRA
: HORACIO FURQUIM GUANAES
ADVOGADO : SP106577 ION PLENS JUNIOR
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
PARTE AUTORA : ALBERTO LOPES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP097669 AMILCAR FERRAZ ALTEMANI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.84254-2 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de Recurso Especial manejado pela **parte contribuinte** com fundamento no art. 105, III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, e art. 541 do Código de Processo Civil, em embargos à sentença opostos pela União Federal.

O aresto recorrido entendeu pela extinção da execução tendo em vista que a exequente, intimada através de seu procurador, deixou de se pronunciar quanto à satisfação do crédito.

Em seu recurso excepcional, a recorrente sustenta a ofensa aos artigos 794 e 795, ambos do Código de Processo Civil.

É o relatório.

Passo a decidir.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

O recurso não merece admissão.

O v. acórdão está em consonância com a jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, tendo sido a parte exequente intimada para se manifestar a respeito da satisfação integral do crédito, e permanecido inerte, correta a extinção da execução. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. VERBAS SUCUMBENCIAIS. DEPÓSITO EFETUADO PELO EXECUTADO. INTIMAÇÃO DO EXEQUENTE POR MEIO DA IMPRENSA OFICIAL. INÉRCIA. SENTENÇA QUE EXTINGUIU A EXECUÇÃO, COMBASE NO ART. 794, I, DO CPC. ALEGAÇÃO DE DEPÓSITO INSUFICIENTE, EM SEDE DE APELAÇÃO. PRESUNÇÃO DE SATISFAÇÃO DO CRÉDITO. PRECEDENTES.

1. **A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que "tendo o advogado das partes silenciado e nada requerido após intimados pela imprensa oficial para manifestar se ainda havia algo a requerer no processo de execução, correto, pois, o procedimento do magistrado de primeira instância que extinguiu a execução, por presumir, diante da falta de manifestação da exequente, satisfeita a pretensão executória"** (REsp 844.964/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 09/04/2010). Em razão do princípio constitucional da isonomia, que rege a relação processual, esse entendimento, aplicado em favor da Fazenda Pública, também deve ser utilizado quando o particular for o executado.

2. No presente caso, trata-se de execução provisória, referente à verba sucumbencial, logo não há a necessidade da intimação pessoal da Fazenda Pública do Estado de São Paulo, acerca do depósito efetuado pelo executado, sendo suficiente a intimação do exequente por meio da imprensa oficial.

3. Dessa forma, como consta dos autos, a publicação do despacho dando ciência do depósito e a ausência de impugnação do exequente sobre o valor executado, faz presumir a satisfação da obrigação, impondo-se a extinção do processo, com fundamento no artigo 794, inciso I, do CPC.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 11.147/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2011, DJe 23/08/2011 - destaque nosso)

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO - INÉRCIA DO EXEQUENTE - PRESUNÇÃO DE SATISFAÇÃO DO CRÉDITO - EXTINÇÃO DO PROCESSO - ART. 794, INCISO I, DO CPC - INTIMAÇÃO PESSOAL DAS PARTES - DESNECESSIDADE.

1. O acórdão embargado é no sentido de que, para haver extinção da execução com fundamento no art. 794, I, do CPC, faz-se necessária a intimação pessoal do credor sobre os valores depositados, para que, no caso de inércia, presuma-se satisfeita a dívida objeto da execução.

2. Por sua vez, segundo o aresto paradigma, para haver a extinção da execução com base no art. 794, I, do CPC, não há necessidade de intimação pessoal, porquanto a extinção do processo não se dá por abandono, mas por satisfação da obrigação, a qual é presumida quando o credor, intimado por seu patrono, não se insurge contra os valores depositados.

3. "Não há confundir abandono da causa pelo autor (artigo 267, inciso III, do Código de Processo Civil), com a inércia do exequente em impugnar, oportunamente, eventual diferença entre o valor a ele devido e o efetivamente depositado pelo executado." (REsp 422712/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, julgado em 4.6.2002, DJ 3.2.2003 p. 371).

4. Nos termos do art. 267, § 1º, do CPC, o processo será extinto sem resolução do mérito se ficar paralisado por mais de um ano por negligência das partes, ou nos casos em que o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias, cabendo ao juiz ordenar o arquivamento dos autos e declarar a extinção do processo se a parte - intimada pessoalmente - não suprir a falta em 48 (quarenta e oito) horas.

5. Na hipótese dos autos, não se está diante de nenhuma das situações previstas no art. 267, § 1º, do CPC. **Desse modo, tendo o advogado das partes silenciado e nada requerido após intimados pela imprensa oficial para manifestar se ainda havia algo a requerer no processo de execução, correto, pois, o procedimento do magistrado de primeira instância que extinguiu a execução, por presumir, diante da falta de manifestação da exequente, satisfeita a pretensão executória.**

6. Precedentes: REsp 986.928/RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 3.11.2008; REsp 897304/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 30.11.2007; REsp 865.295/CE, Rel. Jane Silva (Desembargadora convocada do TJ/MG), Quinta Turma, DJ 19.11.2007; REsp 852.928/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 26.10.2006; REsp 356.915/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 29.3.2006; REsp 266.836/DF, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 1.2.2006.

Embargos de divergência providos."

(REsp 844.964/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 09/04/2010 - destaque nosso)

Verifica-se que o v. acórdão está em consonância com a jurisprudência. Sendo assim, o recurso fica obstado nos termos da **Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça** (aplicável também aos recursos manejados com base na alínea "a" do permissivo constitucional),

segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

Por tais fundamentos, **NÃO ADMITO** o Recurso Especial.

Int.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008596-94.1994.4.03.6100/SP

96.03.027252-3/SP

AGRAVANTE : KETER COML/ E IMPORTADORA LTDA
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 94.00.08596-6 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte que, em sede de agravo de instrumento, manteve a decisão singular que considerou deserto o recurso de apelação no feito originário.

Decido.

As alegações genéricas de desrespeito a princípios constitucionais podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição.

É o que ocorre no presente caso, pois a alegada violação ao citado artigo da Constituição Federal ocorre somente de forma indireta.

O Pretório Excelso já pronunciou, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional.

Por oportuno, confira:

EMENTA DIREITO ADMINISTRATIVO. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EVENTUAL OFENSA REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ART. 102 DA LEI MAIOR. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 09.4.2014. A controvérsia, a teor do que já asseverado na decisão guerreada, não alcança estatura constitucional. Não há falar, nesse compasso, em afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais, porquanto compreender de modo diverso exigiria análise da legislação infraconstitucional encampada na decisão prolatada pela Corte de origem, o que torna oblíqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. Desatendida a exigência do art. 102, III, "a", da Lei Maior, nos termos da remansosa jurisprudência desta Corte. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada. Agravo regimental conhecido e não provido.

(ARE 848137 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 16/12/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-029

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

Int.

São Paulo, 14 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000246-34.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.000246-9/SP

APELANTE : CAMIL ALIMENTOS S/A
ADVOGADO : SP143225B MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que manteve a exigibilidade das exações de IPI, PIS e COFINS em relação às vendas inadimplidas.

O recorrente alega que devem ser afastados os tributos em razão da ausência de base econômica que justifique sua incidência.

Decido.

O colendo Superior Tribunal de Justiça já se manifestou sobre a controvérsia dos autos acerca do PIS e da COFINS - que pela mesma razão de decidir se aplica ao IPI - restando assentado o entendimento no sentido da decisão recorrida, como se observa dos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES DO PIS E DA COFINS. VENDAS INADIMPLIDAS. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que as vendas inadimplidas não se equiparam a vendas canceladas para fins de exclusão de tais valores da base de cálculo das contribuições do PIS e da Cofins. A inadimplência não descaracteriza o fato gerador, pois subsiste receita em potencial a ser auferida pela empresa.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 138.672/MG, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJe 28/06/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO VALOR REFERENTE A VENDAS INADIMPLIDAS DA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. PRECEDENTES. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO DO FEITO. REPERCUSSÃO GERAL NO STF. DESCABIMENTO.

1. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide. É cediço que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas, ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.

2. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não impede o julgamento dos recursos no STJ. Precedentes.

3. O STJ tem entendimento pacífico no sentido da impossibilidade de dedução da base de cálculo da Cofins e do PIS de valores referentes a inadimplemento contratual. Precedentes. O Tribunal a quo decidiu de acordo com a jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ, verbis: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1424360/MG, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 23/11/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PIS E COFINS. VENDAS INADIMPLIDAS. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que a concretização das vendas, mesmo que inadimplidas, importa em crédito para o vendedor oponível ao comprador, permanecendo incólume o fato gerador das contribuições do PIS e da COFINS. Precedentes: AgRg no REsp 1.037.184/SC, Rel.

Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 24/3/2009; REsp 1.029.434/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe

18/6/2008.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1404278/PR, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 28/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. **PIS. COFINS. "VENDAS INADIMPLIDAS". EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Não se conhece do Recurso Especial quanto a matéria não especificamente enfrentada pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Incidência, por analogia, da Súmula 282/STF.

2. Os valores de "vendas a prazo" que, embora faturados, deixaram de ingressar no caixa da empresa devido à inadimplência dos compradores não podem ser excluídos da base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1037184/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 24/03/2009)

Desta feita, prejudicada a análise de eventual violação ao artigo 284 do CPC, porquanto pacífica a jurisprudência acerca do não acolhimento do mérito recursal, nos termos acima expostos.

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

Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000246-34.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.000246-9/SP

APELANTE : CAMIL ALIMENTOS S/A
ADVOGADO : SP143225B MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que manteve a exigibilidade das exações de IPI, PIS e COFINS em relação às vendas inadimplidas.

O recorrente sustenta, preliminarmente, violação ao artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal.

Quanto ao mérito, aduz que devem ser afastados os tributos em razão da ausência de base econômica que justifique sua incidência.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 541 do Código de Processo Civil.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Primeiramente, no tocante à apontada violação ao artigo 93, IX, da Carta Magna, vale dizer que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **AI nº 791.292/PE**, reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou sua jurisprudência por meio de ementa vazada nos seguintes termos, *verbis*:

"Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O artigo 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral." (STF, Pleno, AI nº 791.292 QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 13.08.2010)

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, *porque fundamentado*, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo E. Supremo Tribunal Federal, o que autoriza a invocação da regra do artigo 543-B, § 3º, do CPC para o fim de declarar a *prejudicialidade*, no ponto, do recurso interposto.

Quanto ao mérito, a controvérsia acerca da exigibilidade do PIS e da COFINS sobre vendas inadimplidas foi resolvida pelo colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário nº 586.482/RS**, restando assentado o entendimento no sentido da decisão recorrida, como se denota das conclusões do aludido julgado:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. COFINS/PIS. VENDAS INADIMPLIDAS. ASPECTO TEMPORAL DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA. REGIME DE COMPETÊNCIA. EXCLUSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE EQUIPARAÇÃO COM AS HIPÓTESES DE CANCELAMENTO DA VENDA.

1. O Sistema Tributário Nacional fixou o regime de competência como regra geral para a apuração dos resultados da empresa, e não o regime de caixa. (art. 177 da Lei nº 6.404/76).

2. **Quanto ao aspecto temporal da hipótese de incidência da COFINS e da contribuição para o PIS, portanto, temos que o fato gerador da obrigação ocorre com o aperfeiçoamento do contrato de compra e venda (entrega do produto), e não com o recebimento do preço acordado.** O resultado da venda, na esteira da jurisprudência da Corte, apurado segundo o regime legal de competência, constitui o faturamento da pessoa jurídica, compondo o aspecto material da hipótese de incidência da contribuição ao PIS e da COFINS, consistindo situação hábil ao nascimento da obrigação tributária. O inadimplemento é evento posterior que não compõe o critério material da hipótese de incidência das referidas contribuições.

3. No âmbito legislativo, não há disposição permitindo a exclusão das chamadas vendas inadimplidas da base de cálculo das contribuições em questão. As situações posteriores ao nascimento da obrigação tributária, que se constituem como excludentes do crédito tributário, contempladas na legislação do PIS e da COFINS, ocorrem apenas quando fato superveniente venha a anular o fato gerador do tributo, nunca quando o fato gerador subsista perfeito e acabado, como ocorre com as vendas inadimplidas.

4. Nas hipóteses de cancelamento da venda, a própria lei exclui da tributação valores que, por não constituírem efetivos ingressos de novas receitas para a pessoa jurídica, não são dotados de capacidade contributiva.

5. As vendas canceladas não podem ser equiparadas às vendas inadimplidas porque, diferentemente dos casos de cancelamento de vendas, em que o negócio jurídico é desfeito, extinguindo-se, assim, as obrigações do credor e do devedor, as vendas inadimplidas - a despeito de poderem resultar no cancelamento das vendas e na consequente devolução da mercadoria -, enquanto não sejam efetivamente canceladas, importam em crédito para o vendedor oponível ao comprador.

6. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(RE 586482, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, DJe 19-06-2012)

Dessa forma, a pretensão destoava da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, pelo que resta prejudicado o recurso interposto, nestes pontos, nos termos do art. 543-B, §3º, do Código de Processo Civil.

Por fim, quanto ao IPI, o colendo Supremo Tribunal Federal também já se manifestou sobre a exigibilidade da exação sobre as vendas inadimplidas.

Vejamos:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO RECURSO DE AGRAVO - IPI E PIS/COFINS - VENDAS INADIMPLIDAS - DIREITO AO CREDITAMENTO DO VALOR DAS REFERIDAS EXAÇÕES TRIBUTÁRIAS - IMPOSSIBILIDADE - DECISÃO QUE SE AJUSTA À JURISPRUDÊNCIA PREVALECENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - CONSEQUENTE INVIABILIDADE DO RECURSO QUE A IMPUGNA - SUBSISTÊNCIA DOS FUNDAMENTOS QUE DÃO SUPORTE À DECISÃO RECORRIDA - RECURSO IMPROVIDO.
(RE 490616 ED, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 25-03-2013)

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário quanto ao IPI, e, no que sobeja, **nego seguimento**.

Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

2006.03.00.107886-0/SP

AGRAVANTE : EFRARI IND/ E COM/ IMP/ E EXP/ DE AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO : SP048852 RICARDO GOMES LOURENCO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.00.07754-6 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É pacífico o entendimento da instância superior a dizer que é *"inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF"* (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que *"a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional"* (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

Neste caso concreto, verifica-se que a parte recorrente não efetuou o cotejo analítico entre o v. acórdão recorrido e os precedentes paradigmáticos citados, tampouco demonstrando a similitude fática entre eles, o que impede a subida do recurso especial interposto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

2007.03.00.061643-0/SP

AGRAVANTE : CONSTRUTORA PASSARELLI LTDA
ADVOGADO : SP048678 ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA
: SP112954 EDUARDO BARBIERI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.00.50720-0 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Especial manejado pela parte contribuinte com fundamento no art. 105, III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, e art. 541 do Código de Processo Civil.

No caso, o aresto recorrido reconheceu a existência de erro material nos cálculos apresentados pela parte contribuinte, uma vez que fizeram incluir parcelas já alcançadas pela prescrição.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega a não ocorrência da prescrição.

É o relatório.

Passo a decidir.

O recurso não comporta admissão.

Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAL FEDERAL. GRATIFICAÇÃO DE OPERAÇÕES ESPECIAIS - GOE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BASE DE CÁLCULO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face Do principio da fungibilidade recursal, recebo os presentes embargos de declaração como agravo regimental.

2. Verifica-se não ter ocorrido ofensa ao art. 535 do CPC, na Medida em que a Corte regional dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos. Ressalte-se que não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

3. Com efeito, o Tribunal de origem manifestou-se a respeito da Base de cálculo da vantagem pleiteada e afastou a pretensão recursal ao manter o decisório monocrático, bem como os fundamentos adotados no julgamento do AGTR 67.515/AL.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - Primeira Turma - EDCL no ARES 305693/AL - Relator Ministro Sérgio Kukina - j. 06.08.2013 - destaque nosso)

Frente a tais fundamentos, não se aflora violação ao art. 535, I e II, do CPC.

O v. acórdão está em consonância com a jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que prescreve em cinco anos, a contar da data do trânsito em julgado da sentença condenatória, o prazo para ingressar com a ação executiva. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TRANSCURSO DO PRAZO QUINQUENAL (SÚMULA 150/STF).

1. A jurisprudência desta Corte Superior tem entendimento pacífico no sentido de que é de cinco anos o prazo prescricional para a propositura da ação executiva contra a Fazenda Pública, contados a partir do trânsito em julgado da sentença exequenda, nos termos da Súmula 150/STF.

2. A ausência de emissão de juízo acerca de dispositivo invocado nas razões recursais, bem como a não interposição de embargos de declaração atrai a aplicação da Súmula 282 do Pretório Excelso.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1471845/MS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 14/09/2015 - destaque)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL.

1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o prazo prescricional para execução, conforme a Súmula 150/STF, é o mesmo para o propositura da ação de conhecimento e tem como marco inicial o trânsito em julgado da sentença.

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AgRg no REsp 1413274/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/02/2015, DJe 11/02/2015 - destaque nosso)

Verifica-se que o v. acórdão está em consonância com a jurisprudência. Sendo assim, o recurso fica obstado nos termos da **Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça** (aplicável também aos recursos manejados com base na alínea "a" do permissivo constitucional), segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

No mais, verifica-se que a recorrente pretende ingressar na órbita probatória, para demonstrar que não ocorreu o erro material consistente na inclusão de parcelas já prescritas no cálculo apresentado.

Destarte, o recurso está a revolver matéria fática, vedada pela Súmula 07 do STJ:

"SÚMULA 07: A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DEMORA NA CITAÇÃO. INÉRCIA DA PARTE. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. EFICÁCIA INTERRUPTIVA DO DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DO ART. 219, §§1º, 2º, 3º e 4º, do CPC I. A revisão do entendimento adotado pela Corte estadual, que concluiu pela inércia do autor em promover a citação válida do réu, demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula n.7/STJ. 2. O despacho que ordena a citação somente possui o condão de interromper a prescrição se o autor promover a citação válida do réu no prazo de dez dias, o qual pode ser prorrogado até o máximo de noventa dias, consoante o disposto art. 219, §§1º, 2º, 3º e 4º, do CPC. 3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no AREsp 672.409/DF, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 18/05/2015)

"PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ARTS. 128 E 460 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS DISPOSITIVOS DE LEI INVOCADOS. SÚMULA 211/STJ. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. FASE EXECUTIVA. POSSIBILIDADE. PAGAMENTO DA DÍVIDA. NULIDADE DA CITAÇÃO. PRESCRIÇÃO. AFASTAMENTO PELO CORTE DE ORIGEM. REEXAME DOS FATOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida. 2. Descumprido o necessário e o indispensável exame dos dispositivos de lei invocados pelo acórdão recorrido, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente, a despeito da oposição dos embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ. 3. Não configura contradição afirmar a falta de prequestionamento e afastar indicação de afronta ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que é perfeitamente possível o julgado se encontrar devidamente fundamentado sem, no entanto, ter decidido a causa à luz dos preceitos jurídicos desejados pela postulante, pois a tal não está obrigado. 4. O Tribunal a quo decidiu de acordo com o entendimento, segundo o qual, consoante "a jurisprudência desta Corte Superior, a correção de erro material não se sujeita aos institutos da preclusão e da coisa julgada por constituir matéria de ordem pública cognoscível de ofício pelo julgador"

(AgRg no Ag 1.134.104/SP, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJe 27/2/2014). Precedentes: AgRg no REsp 1.506.164/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 23/06/2015; AgRg no AgRg no AREsp 606.491/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2015, DJe 04/08/2015; AgRg no REsp 1.335.753/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 23/04/2013, DJe 26/04/2013.

5. A alteração da conclusão adotada pelo Tribunal de origem, acerca da existência ou não de erro material constatado, exigiria o reexame do contexto fático-probatório dos autos, incursão que esbarra no óbice contido na Súmula 7 do STJ. 6. In casu, tendo o Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, apreciado a controvérsia acerca do suposto pagamento da dívida, da nulidade da citação e prescrição, a partir de argumentos de natureza eminentemente fática, não há como aferir eventual violação de dispositivo legal sem que se reexamine o conjunto probatório dos presentes autos, tarefa que, além de escapar da função constitucional deste Tribunal, encontra óbice na Súmula 7 do STJ, cuja incidência é indubitosa no caso sob exame. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1545852/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2015, DJe 16/10/2015 - destaque nosso)

Descabe o recurso, no ponto, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é firme no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Por tais fundamentos, **NÃO ADMITO** o Recurso Especial.

Int.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0083283-52.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.083283-6/SP

AGRAVANTE	: BURG MANN DO BRASIL VEDACOES INDUSTRIAIS LTDA e outros(as)
	: LANIFICIO AMPARO S/A
	: STUMPP E SCHUELE DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
	: METALURGICA SINTERMET LTDA
	: MINASA TVP ALIMENTOS E PROTEINAS S/A
	: TETRA PAK LTDA
	: MOGIANA ALIMENTOS S/A
	: ARBORE AGRICOLA E COM/ LTDA
	: IDEAL STANDARD WABCO IND/ E COM/ LTDA
	: TEXTIL TAPECOL S/A IND/ E COM/
	: POTTERS INDL/ LTDA
	: ASTEN E CIA LTDA
	: KLAAS SCHOENMAKER
	: FASSON PRODUTOS ADESIVOS LTDA
	: ASGROW DO BRASIL SEMENTES LTDA
	: CARGO VAN IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	: SP115022 ANDREA DE TOLEDO PIERRI
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00.06.63111-8 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte, com fundamento no artigo 105, III, "a", da CF, contra acórdão proferido em sede de embargos à execução fiscal, que manteve a higidez do título executivo.

DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

Inicialmente, no tocante aos dispositivos relacionados à coisa julgada, não cabe o expediente, uma vez que o tema não foi objeto de análise pelas instâncias ordinárias, o que obsta o conhecimento do recurso pela Corte Superior, configurada que está inovação recursal e ausência de prequestionamento da matéria. Essa a inteligência da Súmula 356/STF ("*O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento*"), aplicável analogicamente ao caso concreto. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. REEXAME PROBATÓRIO SÚMULAS 7/STJ, 284, 282 E 356/STF. 1. A suscitada violação do art. 535 do Código de Processo Civil foi deduzida de modo genérico, o que justifica a aplicação da Súmula 284/STF. 2. As matérias referentes aos dispositivos tidos por contrariados não foram objeto de análise pelo Tribunal de origem. Desse modo, carece o tema do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial,

razão pela qual não merece ser apreciado, a teor do que preceituam as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 3. Não há como se analisar recurso especial que demande incursão na seara probatória, nos termos preconizados pela Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. "

(AgRg no AREsp 642.986/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 31/08/2015) - destaque nosso.

Por sua vez, com relação ao argumento relativo ao onus probatório dos valores a serem restituídos, o v. acórdão, à luz do conjunto probatório, concluiu que a recorrente não se desincumbira do ônus que lhe competia. Assim, a análise da insurgência culminaria em rediscussão de matéria fático-probatória, esbarrando no óbice da Súmula 07/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"). Neste sentido, aliás, há farta jurisprudência do C. STJ:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REFORMATIO IN PEJUS. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. VIOLAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 283 E 284 DO STF. DANOS MORAIS E MATERIAIS. CONFIGURAÇÃO. ÔNUS DA PROVA. REVISÃO. VALOR EXORBITANTE. NECESSIDADE DE REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal de origem, ao analisar os embargos de declaração, afastou a majoração dos honorários advocatícios, mantendo a decisão de piso, ocorrendo, com isso, ausência de interesse recursal, muito menos, ocorrência de reformatio in pejus.

2. Inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, como se depreende da análise do acórdão recorrido.

3. Não prospera a alegada violação do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, uma vez que deficiente sua fundamentação. Com efeito, o recorrente limitou-se a alegar ofensa ao referido dispositivo legal, sem explicitar os pontos em que teria sido violado. Incidência, por analogia, a Súmula 284/STF.

4. O Tribunal de origem, ao negar provimento à apelação, com relação ao art. 47, parágrafo único, do CPC, entendeu que houvera preclusão consumativa, pois deveria ter sido formulado o incidente de intervenção, no momento da contestação, o que não ocorrera. Contudo, o recorrente, em suas razões recursais, não impugna esse fundamento, limitando-se apenas em insistir na necessidade de formação do litisconsórcio passivo.

5. Logo, as razões do recurso especial estão dissociadas da fundamentação do acórdão hostilizado, incidindo, portanto, as Súmulas 283 e 284 do STF.

6. É pacífico nesta Corte o entendimento no sentido de que a fixação dos valores referentes a danos morais cabe às instâncias ordinárias, uma vez que resulta de apreciação de critérios da razoabilidade e da proporcionalidade do valor fixado, compatível com a extensão do dano causado, razão pela qual insuscetível de revisão em recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

7. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que aferir se as provas são suficientes ou se o recorrido desincumbiu-se de seu ônus probatório, para análise de eventual violação do art. 333 do CPC, demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a esta Corte ante o óbice da Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 724.850/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 26/08/2015).

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

Int.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021554-24.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.021554-5/SP

APELANTE : GRUMAR S/A PARTICIPACOES E ADMINISTRACAO
ADVOGADO : SP034900 ELIANE DANIELE GALVAO SEVERI e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por Grumar S.A. Participações e Administração a desafiar v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal que denegou a segurança, mantendo a multa prevista no art. 57 da MP 2.158-35/2001 e nos artigos 1º e 4º da IN/SRF 694/06, por seu caráter punitivo, pelo não cumprimento da obrigação acessória de informar as atividades imobiliárias realizadas no ano-calendário anterior.

DECIDO.

O aresto recorrido está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a qual conclui que nos termos da legislação de regência a multa pela não entrega da DIMOB tem periodicidade mensal, como se vê pelos seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO INTEGRATIVO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO ANULATÓRIA. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. FORMA DE CÁLCULO. DECLARAÇÃO DE INFORMAÇÕES SOBRE ATIVIDADES IMOBILIÁRIAS - DIMOB. ART. 57, INCISO I, DA MP N. 2.158/2001. INCIDÊNCIA A CADA MÊS-CALENDÁRIO DE ATRASO NA ENTREGA. PRECEDENTES.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental.

2. Nos termos da legislação de regência e conforme entendimento pacífico no âmbito do Superior Tribunal de Justiça a multa pela não entrega da DIMOB tem periodicidade mensal.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, não provido." (EDcl no REsp 1430797/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 27/11/2014).

"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. DECLARAÇÃO DE INFORMAÇÕES SOBRE ATIVIDADES IMOBILIÁRIAS-DIMOB. IMPOSIÇÃO DE MULTA PELO ATRASO NA ENTREGA DA DIMOB. SITUAÇÃO NÃO PREVISTA NA MP 2.158-35/2001. COMINAÇÃO DE PENA PELA IN SRF 304/2003. OFENSA À RESERVA LEGAL. RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO.

1. Conheço e reverencio a orientação desta Corte de que a multa prevista no art. 3o., I da IN SRF 304/2003, supracitado, pelo atraso na entrega da DIMOB está amparada pelo art. 57 da MP 2.158-35/2008.

2. Ao meu sentir, todavia, o art. 57 da MP 2.158-35/2001 prevê apenas a aplicação da multa pela não apresentação da DIMOB. A Instrução Normativa da Receita Federal, por sua vez, alarga o texto normativo para impor a mesma pena de multa para a entrega a destempo da DIMOB. Entretanto, nos termos do art. 97, V e VI do CTN, somente a lei pode estabelecer a cominação de penalidades ou eventual redução ou dispensa das mesmas.

3. Havendo excesso do Ato Administrativo que estipula a imposição de multa não só pelo não fornecimento da DIMOB mas também pela sua entrega a destempo, situação não prevista no art. 57 da MP 2.158-35/2001, não merece reparos o acórdão impugnado que afastou a punição fustigada.

4. Recurso Especial da FAZENDA NACIONAL desprovido." (REsp 1322275/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/09/2013, DJe 17/10/2013).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - APRESENTAÇÃO DE DECLARAÇÃO DE INFORMAÇÕES SOBRE ATIVIDADES IMOBILIÁRIAS - DIMOB. MULTA. ART. 57, I, DA MP 2.158/01. INCIDÊNCIA A CADA MÊS-CALENDÁRIO DE ATRASO NA ENTREGA.

1. Esta Corte, por ambas as Turmas que compõem a Seção de Direito Público, já se manifestou a respeito da controvérsia referente à forma de incidência da multa por descumprimento de obrigação acessória prevista no artigo 57, inciso I, da MP 2.158-34/2001, decidindo que, nos termos da literalidade da lei, a multa em questão deve incidir a cada mês de atraso no descumprimento da obrigação acessória. Precedentes: REsp 1248445/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 05/09/2011; REsp 1222143/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 16/03/2011; REsp 1218831/RS, Rel. Ministro Teori Zavaski, Primeira Turma, DJe 02/02/2011).

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no REsp 1343195/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 04/02/2013).

"TRIBUTÁRIO. DIMOB. ATRASO NA ENTREGA. MULTA. ART. 57 da MP 2.158-35/2001. MÊS A MÊS. ART. 112 DO CTN. INAPLICABILIDADE.

1. Discute-se multa por atraso na entrega da Declaração de Informações sobre Atividades Imobiliárias - Dimob. A declaração é apresentada anualmente, até o último dia do mês de fevereiro do ano seguinte ao que se refiram as informações (art. 3º da IN SRF 694/2006).

2. A empresa reconhece que entregou a declaração com mora de 9 meses.

3. A multa pelo atraso na entrega de declaração ao Fisco é fixada no art. 57 da MP 2.158-35/2001 em "R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) por mês-calendário".

4. Aplicando a norma sancionadora, a Fazenda lançou multa de R\$ 45.000,00 por 9 meses de atraso. O montante é reduzido pela metade, na hipótese de pagamento em 30 dias (art. 6º, I, da Lei 8.218/1991).

5. In casu, o dispositivo legal sancionador é cristalino: a multa é de R\$ 5.000,00 por mês, sendo inviável reduzi-la a valor único por declaração, como fez o Tribunal de origem. Precedente da Primeira Turma.

6. A interpretação mais benéfica ao acusado ocorre, na seara tributária, apenas "em caso de dúvida", conforme expressamente

disposto no art. 112 do CTN, inaplicável, o que não sucedeu.

7. Reitere-se que a Dimob é entregue anualmente, e não mensalmente.

Se o legislador pretendesse aplicar multa única de R\$ 5.000,00 por cada declaração, como defende a empresa, não teria sentido utilizar a expressão "por mês-calendário".

8. Recurso Especial provido." (REsp 1248445/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 05/09/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. DIF - PAPEL IMUNE. NÃO APRESENTAÇÃO NO PRAZO LEGAL. PENALIDADES. IN/SRF N. 71/2007. ART. 57 DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.158/2001.

1. Trata-se de recursos especiais nos quais se discute a multa pela ausência de entrega da declaração "DIF - Papel Imune", prevista no art. 57 da Medida Provisória n. 2.158/2001.

2. A Fazenda Nacional alega que o acórdão recorrido **viola o inciso I do art. 57 da Medida Provisória n. 2.158-34/2001**, por entender que a parte contrária deve recolher uma multa de R\$ 1.500,00 **para cada mês que cada declaração deixou de ser entregue**. [o valor de R\$ 5.000,00 foi reduzido em 70%, por se tratar de empresa optante do Simples] (...)

7. A não apresentação da DIF - Papel Imune, nos prazos estipulados pelo art. 11 da IN/SRF n. 71/2007, enseja a **aplicação da penalidade do art. 57, inciso I, da Medida Provisória n. 2.158/2001, mês a mês, até a efetiva entrega da declaração**. (...)

9. Recurso especial da Fazenda Nacional provido.

10. Recurso especial da Top Print Gráfica e Arte Ltda não provido." (REsp 1136705/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 01/07/2010).

"TRIBUTÁRIO - DECLARAÇÃO DE INFORMAÇÕES SOBRE ATIVIDADES IMOBILIÁRIAS - DIMOB - IN SRF 304/2003 - ART. 16 DA LEI 9.779/1999 E ART. 197 DO CTN - MULTA - PREVISÃO LEGAL NO ART. 57 DA MP 2.158-35/2001.

1. São legais as disposições contidas na Instrução Normativa SRF 304/2003, exigindo Declaração de Informações sobre Atividades Imobiliárias - DIMOB. Precedente do STJ.

2. Descabe falar em ausência de previsão legal no tocante à multa por descumprimento da obrigação acessória, uma vez que fundada no art. 57 da Medida Provisória 2.158/2001.

3. Recurso especial não provido." (REsp 838.143/PR, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 23/10/2009).

O acórdão recorrido está em sintonia com a orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação, aplicando-se a Súmula 83-STJ.

Finalmente, sob o fundamento da alínea c do permissivo constitucional, cumpre ressaltar que o colendo Superior Tribunal de Justiça exige a **comprovação e demonstração** da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (in: Resp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007).

Na espécie, infere-se que, a despeito da interposição do recurso com base na alínea c do permissivo constitucional, o recorrente limita-se a asseverar a violação de dispositivos de lei federal. Assim, não se demonstrou o dissenso pretoriano com a juntada de arestos paradigmas, procedendo-se ao devido cotejo analítico entre estes, providência essa imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o dissídio alegado. Assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MILITAR DA AERONÁUTICA. PROMOÇÃO, NA INATIVIDADE, DO POSTO DE SUBOFICIAL AO POSTO DE CAPITÃO. INTERSTÍCIO MÍNIMO. DISSÍDIO NÃO COMPROVADO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO REPOSITÓRIO OFICIAL E DA JUNTADA DA CÓPIA DO INTEIRO TEOR DOS JULGADOS PARADIGMAS. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICO-JURÍDICA ENTRE OS JULGADOS CONFRONTADOS. FALTA DE COTEJO ANALÍTICO. MERA TRANSCRIÇÃO DE EMENTAS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS DISPOSITIVOS TIDOS POR INTERPRETADOS DIVERGENTEMENTE. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356/STF. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não se conhece do dissídio jurisprudencial, quando o recorrente deixa de cumprir os requisitos inerentes a sua interposição, furtando-se de indicar o repositório oficial em que publicado o acórdão paradigma ou de juntar o seu inteiro teor, **de realizar o necessário cotejo analítico entre os julgados confrontados e de comprovar a similitude fático-jurídica entre os julgados confrontados**.

2. "A falta de prequestionamento inviabiliza o recurso especial também pela alínea 'c' do permissivo constitucional, diante da impossibilidade de configuração do dissídio jurisprudencial, por não haver como ser feita a demonstração da similitude das circunstâncias fáticas em relação ao direito aplicado" (AgRg nos EDcl no AREsp 174.853/RJ, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 28/05/2013, DJe 14/06/2013).

3. Agravo regimental não provido." (AgRg no REsp 1462931/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECURSO ESPECIAL QUE NÃO PREENCHE OS REQUISITOS

DE ADMISSIBILIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA.

1. Não se conhece do recurso especial interposto com base na alínea 'c' do permissivo constitucional, quando não cumpridos os requisitos exigidos pela legislação de regência (art. 255 do RI-STJ e art. 541 do CPC).

2. A comprovação da similitude fático-jurídica entre os acórdãos confrontados, **bem como o cotejo analítico entre os teores dos votos condutores, evidenciando as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos julgados, são condições para a demonstração da divergência jurisprudencial, não servindo à essa finalidade a mera transcrição de ementas.** A respeito, dentre outros: AgRg no REsp 1.423.965/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 8/5/2014, DJe 14/5/2014; AgRg no AREsp 480.573/SC, Rel.

Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 8/5/2014, DJe 15/5/2014.

3. E, ademais, "mesmo na interposição do especial pelo dissídio deve ser invocado o dispositivo de lei violado para fins de conhecimento do recurso especial pela alínea "c", do art. 105, III, da CF/88, sob pena de incidência do enunciado n. 284 da Súmula do STF" (AgRg no REsp 1.418.584/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/2/2014). No mesmo sentido, entre outros: AgRg no AREsp 421.551/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 27/5/2014; AgRg no REsp 1.376.367/PA, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 13/5/2014.

Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1471997/RO, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 09/09/2014).

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

Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021554-24.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.021554-5/SP

APELANTE : GRUMAR S/A PARTICIPACOES E ADMINISTRACAO
ADVOGADO : SP034900 ELIANE DANIELE GALVAO SEVERI e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Grumar S.A. Participações e Administração a desafiar v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal que denegou a segurança, mantendo a multa prevista no art. 57 da MP 2.158-35/2001 e nos artigos 1º e 4º da IN/SRF 694/06, por seu caráter punitivo, pelo não cumprimento da obrigação acessória de informar as atividades imobiliárias realizadas no ano-calendário anterior.

Aponta-se no recurso violação aos artigos 5º, **caput** 150, II e IV da CR/88.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

No tocante aos artigos 5º, **caput** 150, II e IV da Constituição Federal, verifica-se a ausência do necessário prequestionamento. A exigência se faz necessária para o esgotamento das vias ordinárias, com a finalidade de se evitar a supressão de instâncias. Aplicáveis as Súmulas nº 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004011-14.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.004011-0/SP

APELANTE : INAPEL EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00040111420094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que considerou válida a incidência da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL sobre as receitas decorrentes de exportação.

Aduz o recorrente, preliminarmente, violação ao artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal.

Decido.

Primeiramente, cumpre destacar a superveniência de ausência de interesse quanto à alegação de violação do artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, à medida que, em razão do julgamento do paradigma relativo à questão de fundo, o recurso excepcional terá seu seguimento negado.

A controvérsia acerca da incidência da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido sobre as receitas oriundas de exportação foi resolvida pelo colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário nº 564.413/SC**, restando assentado o entendimento no sentido de que a imunidade prevista no art. 149, § 2º, I, da CF/88 não alcança a parcela do lucro decorrente de tais receitas, como se denota das conclusões do aludido julgado:

IMUNIDADE - CAPACIDADE ATIVA TRIBUTÁRIA. A imunidade encerra exceção constitucional à capacidade ativa tributária, cabendo interpretar os preceitos regedores de forma estrita.

IMUNIDADE - EXPORTAÇÃO - RECEITA - LUCRO. A imunidade prevista no inciso I do § 2º do artigo 149 da Carta Federal não alcança o lucro das empresas exportadoras.

LUCRO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - EMPRESAS EXPORTADORAS. Incide no lucro das empresas exportadoras a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido. (STF, Plenário, RE nº 564.413, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe 03/11/10)

Dessa forma, considerando que a pretensão destoava da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, resta prejudicado o recurso interposto, nos termos do art. 543-B, §3º, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004167-89.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.004167-4/SP

AGRAVANTE : TERMOMECANICA SAO PAULO S/A
ADVOGADO : SP179209 ALESSANDRA FRANCISCO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 90.00.36656-9 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** em face de v. acórdão que, em sede de agravo de instrumento, manteve a decisão singular que não recebeu a apelação interposta em face de decisão de natureza interlocutória.

Decido.

Primeiramente, não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil.

Neste sentido:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAL FEDERAL. GRATIFICAÇÃO DE OPERAÇÕES ESPECIAIS - GOE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BASE DE CÁLCULO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes embargos de declaração como agravo regimental.
2. Verifica-se não ter ocorrido ofensa ao art. 535 do CPC, na medida em que a Corte regional dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos. Ressalte-se que não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.
3. Com efeito, o Tribunal de origem manifestou-se a respeito da Base de cálculo da vantagem pleiteada e afastou a pretensão recursal ao manter o decisório monocrático, bem como os fundamentos adotados no julgamento do AGTR 67.515/AL.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - Primeira Turma - EDCL no ARES 305693/AL - Relator Ministro Sérgio Kukina - j. 06.08.2013)

De outra parte, não há que se falar em violação do artigo 557 do Código de Processo Civil quando o julgamento monocrático foi fundamentado em jurisprudência dominante acerca da questão.

Pois, com a interposição de agravo legal, o feito foi submetido à apreciação do órgão colegiado, motivo pelo qual não vislumbro a ocorrência de eventual prejuízo à ora recorrente.

Nesse mesmo sentido é o entendimento vigente no âmbito da Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO SINGULAR DE RELATOR. PLANO DE SAÚDE. ÓRTESE E PRÓTESE. CIRURGIA. COBERTURA. DANO MORAL. MATÉRIA DE FATO.

1. Não viola o art. 557, do CPC a decisão singular de relator fundada em jurisprudência dominante, pois facultada à parte a interposição de agravo regimental, por meio do qual, neste caso, se submeterá a questão ao colegiado competente. Precedentes.
2. "É nula a cláusula contratual que exclua da cobertura órteses, próteses e materiais diretamente ligados ao procedimento cirúrgico a que se submete o consumidor" (REsp 1364775/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/06/2013, DJe 28/06/2013).
3. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial" (Súmula 7/STJ).
4. Consoante entendimento pacificado no âmbito desta Corte, o valor da indenização por danos morais só pode ser alterado na instância especial quando manifestamente ínfimo ou exagerado, o que não se verifica na hipótese dos autos.
5. Agravo regimental a que se nega provimento." - g.m.

(AgRg no AREsp 366.349/MG, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 25/02/2014, DJe 05/03/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO PROVIDO. RECURSO ESPECIAL. NOVO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES. VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. QUESTÃO SUPERADA PELO JULGAMENTO DO COLEGIADO DO AGRAVO REGIMENTAL. NULIDADE DE PENHORA E EXCESSO DE EXECUÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. O Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a decisão que dá provimento ao agravo para determinar a sua autuação como recurso especial, não vincula o Relator, o qual procederá a um novo juízo de admissibilidade do recurso nobre, podendo negar-lhe seguimento, conforme dispõe o art. 557 do Código de Processo Civil.
2. Deve-se ter claro que o art. 557 do CPC confere ao relator a possibilidade de decidir monocraticamente, entre outras hipóteses, o recurso manifestamente inadmissível ou improcedente, tudo em respeito ao princípio da celeridade processual. No

caso presente, a opção pelo julgamento singular não resultou em nenhum prejuízo a recorrente, pois, com a interposição do agravo interno, teve a oportunidade de requerer a apreciação, pelo órgão colegiado, de todas questões levantadas no recurso de apelação, o que supera eventual violação do citado dispositivo.

2. A análise das alegações da recorrente quanto à nulidade da penhora e excesso de execução, é pretensão vedada nesta seara recursal ante o óbice da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. A apresentação de novos fundamentos para reforçar a tese trazida no recurso especial representa inovação, vedada no âmbito do agravo regimental. Precedentes.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1341258/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/02/2014, DJe 14/02/2014)

No mérito, verifico que o acórdão impugnado está em plena harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Por oportuno, confira:

ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - INTERVENÇÃO DO ESTADO NA PROPRIEDADE - DESAPROPRIAÇÃO - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - DECISÃO DE ATUALIZAÇÃO DE CÁLCULO EM SEDE DE PROCESSO DE EXECUÇÃO - APELAÇÃO - RECURSO INCABÍVEL - QUESTÃO INCIDENTAL AO PROCESSO - RECURSO ADEQUADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL - INAPLICABILIDADE - ERRO GROSSEIRO - INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 118 DA SÚMULA DO STJ - RECURSO INTERPOSTO PELA ALÍNEA "C" - AUSÊNCIA DO NECESSÁRIO COTEJO ANALÍTICO - RECURSO ESPECIAL NÃO-CONHECIDO.

1. Na espécie não ocorreu a comprovação da similitude fática e jurídica apta a ensejar o conhecimento do recurso, em face do confronto da tese adotada no acórdão hostilizado e na apresentada no aresto colacionado. A identidade há de ser demonstrada, nos termos do art. 255, § 2º, do RISTJ, a fim de evidenciar a necessidade da uniformização jurisprudencial preceituada na Constituição Federal de 1988;

2. A decisão recorrida entendeu que o juiz "a quo não pôs termo ao processo de conhecimento, que já se havia encerrado, razão pela qual o recurso cabível contra essa decisão seria o agravo de instrumento" (fl. 394).

3. Aplicação do enunciado n. 118 da Súmula STJ, qual seja: "o agravo de instrumento é o recurso cabível da decisão que homologa a atualização do cálculo da liquidação".

4. Inexistindo dúvidas doutrinárias ou jurisprudenciais acerca de qual recurso adequado para atacar a decisão proferida não há que se falar em aplicação do princípio da fungibilidade recursal, uma vez que constatado o erro grosseiro.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 969.790/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2009, DJe 30/09/2009)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HOMOLOGAÇÃO DE CÁLCULO EM EXECUÇÃO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO.

1. A atualização do valor em fase de execução de sentença, cuja quantia a ser executada já era líquida e certa, constitui mera decisão interlocutória, passível de agravo de instrumento.

2. Conforme restou assentado na instância a quo: "(...) Examinando-se os autos, vê-se que não se cogita, no caso, de liquidação de sentença, em qualquer de suas modalidades. A quantia executada é líquida e certa e dependia apenas de atualização, como se observa na Carta de Sentença.

O ato judicial que, no curso da execução, limita-se a decidir sobre a atualização do cálculo, tem natureza interlocutória ensejando o manejo do agravo de instrumento (...)."

3. A aplicação do princípio da fungibilidade recursal exige a interposição do recurso equivocadamente no mesmo prazo do correto, bem como a existência de dívida objetiva acerca do recurso a ser interposto e a não-ocorrência de erro grosseiro quanto à escolha do instrumento processual. Precedentes: AgRg no REsp 510644/MG, Rel.

Ministra DENISE ARRUDA, DJ 31/08/2006; REsp 625993/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 02/02/2007; REsp 829992/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ 07/02/2008).

4. In casu, a interposição do recurso de apelação em face de nítida decisão interlocutória constitui erro inescusável, óbice que impede a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

5. Recurso especial desprovido.

(REsp 954.204/BA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2009, DJe 06/08/2009)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

AGRAVANTE : TERMOMECANICA SAO PAULO S/A
ADVOGADO : SP179209 ALESSANDRA FRANCISCO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 90.00.36656-9 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte** em face de v. acórdão que, em sede de agravo de instrumento, manteve a decisão singular que não recebeu a apelação interposta em face de decisão de natureza interlocutória.

Decido.

As alegações genéricas de desrespeito a princípios constitucionais podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição.

É o que ocorre no presente caso, pois a alegada violação ao citado artigo da Constituição Federal ocorre somente de forma indireta.

O Pretório Excelso já pronunciou, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional.

Por oportuno, confira:

EMENTA DIREITO ADMINISTRATIVO. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EVENTUAL OFENSA REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ART. 102 DA LEI MAIOR. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 09.4.2014. A controvérsia, a teor do que já asseverado na decisão guerreada, não alcança estatura constitucional. Não há falar, nesse compasso, em afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais, porquanto compreender de modo diverso exigiria análise da legislação infraconstitucional encampada na decisão prolatada pela Corte de origem, o que torna oblíqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. Desatendida a exigência do art. 102, III, "a", da Lei Maior, nos termos da remansosa jurisprudência desta Corte. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada. Agravo regimental conhecido e não provido.

(ARE 848137 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 16/12/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

AGRAVANTE : MODO 1 COMUNICACAO LTDA
ADVOGADO : SP050384 ANTONIO CRAVEIRO SILVA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05012695219954036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão de órgão fracionário desta Corte que julgou deserto o presente agravo de instrumento em razão do recolhimento do preparo ter sido recolhido no Banco do Brasil.

Decido.

O acórdão está em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. PORTE DE REMESSA E RETORNO RECOLHIDO EM INSTITUIÇÃO BANCÁRIA DIVERSA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEI N. 9.289/96. PENA DE DESERÇÃO.

I. O pagamento das custas processuais, na Justiça Federal, deve ser efetuado nos moldes determinados pela Lei n. 9.289/96, não sendo dado à parte efetuar o recolhimento em instituição diversa daquela determinada, taxativamente, pelo legislador.

II. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 573.395/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 05/10/2004, DJ 13/12/2004, p. 368)

Constata, portanto, que o v. acórdão está em consonância com a jurisprudência. Sendo assim, o recurso fica obstado nos termos da **Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça**, segundo a qual "*não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida*", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025356-26.2010.4.03.0000/SP

AGRAVANTE : MODO 1 COMUNICACAO LTDA
ADVOGADO : SP050384 ANTONIO CRAVEIRO SILVA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05012695219954036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Decido.

Evidencia-se que a recorrente não apontou qual o dispositivo constitucional que entende ter sido violado no aresto, em desatenção ao artigo 541 do Código de Processo Civil, do que decorre a deficiência de sua fundamentação, nos termos expressos pela Súmula 284, STF:

É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. MANDADO DE SEGURANÇA PARCELA DE PREÇO ESPECÍFICA - PPE. COMPENSAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA (AI 797.292-QO-RG, TEMA 339). MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA OU REFLEXA À CONSTITUIÇÃO. LEGITIMIDADE ATIVA DA RECORRENTE. **AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS VIOLADOS** (SÚMULA 284/STF). FALTA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356 DO STF). AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

(ARE 738104 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 11/06/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 21-06-2013 PUBLIC 24-06-2013)

Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Matéria criminal. Ausência de indicação expressa dos dispositivos constitucionais violados pelo acórdão impugnado. Inadmissibilidade do recurso extraordinário. Precedentes. Exame da legislação infraconstitucional. Ofensa reflexa. Precedentes.

1. A agravante não indicou, nas razões do extraordinário, quais dispositivos constitucionais teriam sido violados pelo acórdão recorrido, limitando-se a manifestar sua irrisignação contra o julgado, o que torna inviável o apelo extremo.

2. Nos termos do consolidado magistério jurisprudencial da Corte, "o recurso extraordinário é inviável se a questão constitucional não é posta com clareza, com a indicação expressa das normas constitucionais que se dizem ofendidas" (AI nº 527.232/SP-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro Carlos Velloso, DJ de 23/8/05).

3. O tribunal a quo, ao decidir a questão, se ateu ao exame da legislação infraconstitucional. Por consequência, a violação à Constituição, se ocorresse, seria indireta ou reflexa, o que não enseja recurso extraordinário.

4. Agravo regimental ao qual se nega provimento. (g.m)

(ARE 692714 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-166 DIVULG 23-08-2013 PUBLIC 26-08-2013)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004150-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004150-3/SP

AGRAVANTE : FABRICA DE MAQUINAS WDB LTDA
ADVOGADO : SP090488 NEUZA ALCARO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00924419219924036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

Isso porque não cabe o expediente quanto a eventual violação aos artigos 151, do Código Tributário Nacional e 620, do Código de Processo Civil, posto que os dispositivos em questão não foram objeto de análise pelas instâncias ordinárias, o que obsta o conhecimento do recurso pela Corte Superior, configurada que está inovação recursal e ausência de prequestionamento da matéria. Essa a inteligência da Súmula 356/STF ("*O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento*"), aplicável analogicamente ao caso concreto. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. REEXAME PROBATÓRIO SÚMULAS 7/STJ, 284, 282 E 356/STF. 1. A suscitada violação do art. 535 do Código de Processo Civil foi deduzida de modo genérico, o que justifica a aplicação da Súmula 284/STF. 2. As matérias referentes aos dispositivos tidos por contrariados não foram objeto de análise pelo Tribunal de origem. Desse modo, carece o tema do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial, razão pela qual não merece ser apreciado, a teor do que preceituam as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 3. Não há como se analisar recurso especial que demande incursão na seara probatória, nos termos preconizados pela Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 642.986/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 31/08/2015) - destaque nosso.

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

Int.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008627-80.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008627-4/SP

AGRAVANTE : NUTRIPENA COM/ E REPRESENTACOES DE RACOES LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PENAPOLIS SP
No. ORIG. : 09.00.00006-2 A Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 187/2954

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que, em sede de agravo de instrumento, verificou a impossibilidade de se analisar matéria que demanda dilação probatória na via estreita da exceção de pré-executividade.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias quanto ao cabimento e processamento de exceção de pré-executividade, em razão de a pretensão esbarrar na orientação firmada pela Súmula 07 do STJ ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 7. DISSÍDIO NÃO COMPROVADO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

1.- Não há que se falar em violação do artigo 535 do CPC, pois, apesar de rejeitados os embargos de declaração, a matéria em exame foi devidamente enfrentada pelo Colegiado de origem, que sobre ela emitiu pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido contrário à pretensão do Recorrente.

2.- A exceção de pré-executividade não é cabível quando as questões suscitadas dependerem de prova ou da análise de disposições contratuais.

3.- No caso, para afastar a conclusão do Tribunal a quo quanto à necessidade de "dilação probatória", necessário seria o reexame de circunstâncias fáticas da causa, o que é vedado nesta sede excepcional, a teor do enunciado 7 da Súmula desta Corte.

4.- Quanto ao pretendido dissenso jurisprudencial, observa-se evidente deficiência na interposição do recurso, tendo em vista o disposto no artigo 541 do Código de Processo Civil e os §§ 1º e 2º (cotejo) do artigo 255 do Regimento Interno desta egrégia Corte, pois ausente o necessário cotejo analítico.

5.- Ainda que assim não fosse, o Tribunal a quo concluiu com base no conjunto fático-probatório, assim, impossível se torna o confronto entre os paradigmas e o Acórdão recorrido, uma vez que a comprovação do alegado dissenso reclama consideração sobre a situação fática própria de cada julgamento, o que não é possível de se realizar nesta via especial, por força do enunciado 07 da Súmula desta Corte.

6.- O agravo não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

7.- Agravo Regimental improvido." - g.m.

(AgRg no AREsp 297550/RJ, Relator Ministro SIDNEI BENETI, Terceira Turma, DJe 05/06/2013)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. VERIFICAÇÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência pacífica desta Corte, é admissível a exceção de pré-executividade na execução fiscal para discutir questões de ordem pública, como os pressupostos processuais, as condições da ação, os vícios objetivos do título executivo atinentes à certeza, liquidez e exigibilidade desde que não demandem dilação probatória (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009). Incidência da Súmula 393/STJ.

3. Hipótese em que a Corte de origem reconheceu que não há como deferir a pretensão recursal da ora agravante, por meio de exceção de pré-executividade, quando a questão iuris depende de dilação probatória. Desconstituir tal premissa requer, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado ao STJ, em recurso especial, por óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido." - g.m.

(AgRg no AREsp 172372/RJ, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 29/06/2012)

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

Int.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

2014.03.00.027350-5/SP

AGRAVANTE : OMNI CRUSHING E SCREENING IMP/ E EXP/ LTDA
 ADVOGADO : SP111997 ANTONIO GERALDO BETHIOL e outro(a)
 AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SOROCABA >10ªSSJ>SP
 VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
 No. ORIG. : 00058428520134036110 4 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **executado** em face de v. acórdão que, em sede de agravo de instrumento, manteve a decisão singular que, entre outros pontos, rejeitou a exceção de pré-executividade fundada em nulidade do título executivo.

Decido.

Primeiramente, destaco que o acórdão impugnado consignou que *"No caso concreto, as CDA's (...), ao menos em sede de um juízo perfunatório, preenche, a contento, os requisitos exigidos (...)".* Assim, rever tal entendimento requer, necessariamente, revolvimento do conteúdo fático-probatório, que é vedado em sede recurso especial, nos termos da orientação da Súmula 7 do STJ, *verbis*:

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

Nesse sentido já decidi a Corte Superior:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONHECIDA.

1. É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que a aferição da certeza e liquidez da Certidão da Dívida Ativa - CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade, conduz necessariamente ao reexame do conjunto fático-probatório do autos, medida inexecuível na via da instância especial. Incidência da Súmula 7/STJ.

2. Quanto à interposição pela alínea "c", este Tribunal tem entendimento no sentido de que a incidência da Súmula 7 desta Corte impede o exame de dissídio jurisprudencial, uma vez que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso, com base na qual a Corte de origem deu solução à causa.

Agravo regimental improvido". g.m.

(AgRg no AREsp 587.364/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 09/12/2014)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, MEDIANTE ANÁLISE DAS PROVAS DOS AUTOS, CONCLUI PELA HIGIDEZ DO TÍTULO EXECUTIVO. REVISÃO QUE ENCONTRA ÓBICE NO ENTENDIMENTO DA SÚMULA N. 7 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO.

ALEGAÇÃO GENÉRICA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA N. 284 DO STF.

1. Conforme consta da lei e é dito pela jurisprudência, a Certidão de Dívida Ativa goza da presunção de certeza e liquidez, sendo ônus do executado fazer prova de sua nulidade. E se as instâncias ordinárias concluem pela higidez do título executivo, não pode o Superior Tribunal de Justiça rever o entendimento (Súmula n. 7 do STJ). *A respeito: AgRg no AgRg no AREsp 235.651/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 25/09/2014; EDcl no AREsp 513.199/PR, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 26/08/2014.*

2. Se houve um processo administrativo para o lançamento e a ação de embargos do devedor oportuniza ampla produção probatória, ante a presunção juris tantum de veracidade e legitimidade do título executivo, é da parte executada o ônus de fazer prova da nulidade do lançamento, não sendo suficiente a tal finalidade a alegação de que o processo administrativo não se encontra juntado no processo executivo.

3. Agravo regimental não provido". g.m.

(AgRg no REsp 1421835/AL, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 03/11/2014)

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

Int.

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011124-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011124-8/SP

AGRAVANTE : YOKOGAWA AMERICA DO SUL LTDA
ADVOGADO : SP039006 ANTONIO LOPES MUNIZ e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00390981220044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que, em sede de agravo de instrumento, manteve a decisão singular que deferiu a substituição parcial da constrição anterior, que recaiu sobre fiança bancária, pelos valores a serem levantados nos autos 0004151-83.1991.4.03.6182.

Decido.

Primeiramente, no que tange à aplicação da multa prevista no parágrafo único do art. 538, do CPC, observo que o acórdão recorrido afastou categoricamente o propósito de prequestionamento dos embargos opostos, afirmando, bem ao contrário, o intuito manifestamente protelatório do recurso então interposto. Revisitar tal conclusão, por certo, não é dado à instância superior, por demandar reexame do substrato fático-probatório dos autos, inviável nos termos da Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido já decidiu a Corte Superior:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. MULTA POR EMBARGOS PROTELATÓRIOS. REVISÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. (...) 2. No tocante ao pleito de afastar a multa de 1% prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, não se extrai da leitura dos declaratórios opostos na origem o notório propósito de prequestionamento, o que afasta a aplicação, na espécie, do enunciado n. 98 da Súmula desta Corte. 3. A insurgência, na ocasião, baseou-se tão somente em omissão quanto à análise de matéria de fato, que demonstraria, segundo o agravante, "a inexistência de fumus boni iuris no caso concreto" (e-fl. 124). 4. Afastar a conclusão quanto ao caráter protelatório dos declaratórios demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado em sede especial, ante o óbice do enunciado n. 7 da Súmula desta Corte. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no ARESP nº 413.360/ES, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 20.02.2014)

No mérito, verifico que o acórdão está em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA SOBRE DINHEIRO (PENHORA ON-LINE) POR FIANÇA BANCÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "Nos termos do art. 15, I da Lei 6.830/80, a penhora sobre qualquer outro bem pode ser substituída por dinheiro ou fiança bancária. Todavia, realizada a penhora sobre dinheiro, é incabível a sua substituição por outro bem, mesmo por fiança bancária.

Militam em favor desse entendimento os princípios que regem o processo executivo, especialmente aquele segundo o qual a execução é realizada, invariavelmente, em benefício do credor (CPC, art. 612), razão pela qual a sua finalidade última é expropriar bens para transformá-los em dinheiro destinado a satisfazer a prestação executada (CPC, art. 646). Reverter a penhora em dinheiro para fiança bancária é promover um retrocesso da atividade executiva, impulsionando-a para sentido inverso ao da sua natural finalidade." (REsp nº 1.089.888/SC, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJe 21/5/2009).

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1297655/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 03/08/2010)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA POR SEGURO FIANÇA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

1. Não é adequada a pretendida substituição da penhora de dinheiro por fiança bancária, pois implicaria retrocesso ao feito executivo, visto que a penhora de dinheiro é mais conveniente à célere satisfação da execução.

2. Outrossim, "A despeito da nova redação do art. 656, § 2º, do Código de Processo Civil, a substituição da garantia em dinheiro por outro bem ou carta de fiança somente deve ser admitida em hipóteses excepcionais e desde que não ocasione prejuízo ao exequente, sem que isso enseje afronta ao princípio da menor onerosidade da execução para o devedor" (REsp 1.090.864/RS, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, julgado em 10.05.2011, DJe 01.07.2011).

3. A convicção formada pelo Tribunal de origem, afastando a substituição pleiteada pela parte recorrente, decorreu dos elementos existentes nos autos, de forma que rever a decisão recorrida importaria necessariamente no reexame de provas. Incidência da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 610.844/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/12/2014, DJe 19/12/2014)

De outra parte, o c. Superior Tribunal já se manifestou quanto à inadmissibilidade da discussão do princípio da menor onerosidade (art. 620 CPC) na via estreita do recurso especial, haja vista a necessidade de se analisar matéria fático-probatória, em razão da pretensão esbarrar na orientação da Súmula 7 do STJ ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

Por oportuno, confira:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA. DISCUSSÃO ACERCA DOS MEIOS PELOS QUAIS A EXECUÇÃO PODE SER PROMOVIDA DE MODO MENOS GRAVOSO AO DEVEDOR. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE PROVA.

1. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1460806/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 15/10/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. TÍTULO DA DÍVIDA PÚBLICA ESTADUAL. DESRESPEITO À ORDEM DO ART. 11 DA LEI 6.830/1980. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO REPETITIVO. APLICAÇÃO. MULTA.

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou que "não obedecida a ordem prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80 e sendo os títulos da dívida pública estadual ofertados à penhora carentes de cotação em bolsa, é lícito ao credor recusar os títulos como garantia da execução e incensurável a decisão que acolhe tal negativa".

2. O ordenamento jurídico em vigor não prevê direito subjetivo de fazer prevalecer, de modo generalizado e ao arrepio do rol estabelecido nos arts. 11 da LEF e 655 do CPC, sob o pretexto de observância ao princípio da menor onerosidade, a penhora deste ou daquele bem. Fosse assim, a ordem firmada nos citados dispositivos não teria sentido.

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece que é legítima a recusa, por parte da Fazenda Pública credora, da nomeação feita pelo executado, quando esta não observa a ordem legal de preferência.

4. **O STJ pacificou o entendimento de que a análise de possível afronta ao princípio da menor onerosidade da execução (art. 620 do CPC) requer reexame de matéria fático-probatória, inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.**

5. Com relação ao dissídio jurisprudencial, a divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.

6. Como a parte agravante insiste em se insurgir contra a tese pacificada sob a sistemática do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a sanção prevista no art. 557, § 2º, do CPC.

7. Agravo Regimental não provido, com aplicação de multa."

(AgRg no AREsp 609.054/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 31/03/2015)

Constata, portanto, que o v. acórdão está em consonância com a jurisprudência. Sendo assim, o recurso fica obstado nos termos da

Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

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

Int.

São Paulo, 12 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011603-26.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011603-9/SP

AGRAVANTE : G1 ESPORTE IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP041830 WALDEMAR CURY MALULY JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00563452520124036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que, em sede de agravo de instrumento, manteve a decisão singular que indeferiu a penhora sobre bens ofertados, ante a manifestação de recusa da exequente, bem como deferiu o pedido de constrição eletrônica sobre ativos financeiros.

Decido.

Primeiramente, destaco que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.184.765/PA, tema 425, alçado como representativo da controvérsia e submetido à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento acerca da possibilidade de se proceder à penhora de ativos financeiros do executado, via sistema BACEN-JUD, independentemente do esgotamento de diligências em busca de bens penhoráveis por parte do exequente.

No mais, verifico que o acórdão está em plena harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Por oportuno, confira:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 471 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF, POR ANALOGIA. **EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. LEGITIMIDADE. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO RESP 1.090.898/SP.***

1. O recurso especial não merece ser conhecido em relação a questão que não foi tratada no acórdão recorrido, sobre a qual sequer foram apresentados embargos de declaração, ante a ausência do indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356 do STF, por analogia).

2. A orientação da Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados)

deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80. Assim, a Fazenda Pública pode recusar a nomeação de tal bem, quando fundada na inobservância da ordem legal, sem que isso implique ofensa ao art. 620 do CPC (REsp 1.090.898/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC).

3. Agravo regimental não provido." (g.m)

(AgRg no AREsp 445.653/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 25/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ISS. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA. POSSIBILIDADE. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM PREVISTA NO ART. 11 DA LEF. PENHORA ON-LINE. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.184.765/PA.

1. A Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens oferecidos à penhora fora da ordem legal insculpida no art. 11 da Lei 6.830/80, pois o princípio da menor onerosidade do devedor, preceituado no art. 620 do CPC, tem de estar em equilíbrio com a satisfação do credor.

2. A Primeira Seção, em sede de recurso especial repetitivo (art. 543-C do CPC), estabeleceu que "a utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras" (REsp 1.184.765/PA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 03/12/2010).

3. Agravo regimental não provido." (g.m)

(AgRg no REsp 1299004/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 04/11/2013)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA DE PRECATÓRIO JUDICIAL. RECUSA POR PARTE DA FAZENDA. POSSIBILIDADE. RESP 1.090.898/SP. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC.

1. A orientação da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80. Assim, não obstante o precatório seja um bem penhorável, a Fazenda Pública pode recusar a nomeação de tal bem, quando fundada na inobservância da ordem legal, sem que isso implique ofensa ao art. 620 do CPC (REsp 1.090.898/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ).

2. Ressalta-se que tal entendimento é aplicável não apenas aos casos de recusa aos pedidos de substituição da penhora, como também às situações de recusa à primeira nomeação à penhora.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 6.216/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2011, DJe 15/08/2011)

De outra parte, a Corte Superior já se manifestou quanto à inadmissibilidade da discussão do princípio da menor onerosidade (art. 620 CPC) na via estreita do recurso especial, haja vista a necessidade de se analisar matéria fático-probatória, em razão da pretensão esbarrar na orientação da Súmula 7 do STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA. DISCUSSÃO ACERCA DOS MEIOS PELOS QUAIS A EXECUÇÃO PODE SER PROMOVIDA DE MODO MENOS GRAVOSO AO DEVEDOR. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE PROVA.

1. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1460806/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 15/10/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. TÍTULO DA DÍVIDA PÚBLICA ESTADUAL. DESRESPEITO À ORDEM DO ART. 11 DA LEI 6.830/1980. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO REPETITIVO. APLICAÇÃO. MULTA.

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou que "não obedecida a ordem prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80 e sendo os títulos da dívida pública estadual ofertados à penhora carentes de cotação em bolsa, é lícito ao credor recusar os títulos como garantia da execução e incensurável a decisão que acolhe tal negativa".

2. O ordenamento jurídico em vigor não prevê direito subjetivo de fazer prevalecer, de modo generalizado e ao arrepio do rol estabelecido nos arts. 11 da LEF e 655 do CPC, sob o pretexto de observância ao princípio da menor onerosidade, a penhora deste ou daquele bem. Fosse assim, a ordem firmada nos citados dispositivos não teria sentido.

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece que é legítima a recusa, por parte da Fazenda Pública credora, da nomeação feita pelo executado, quando esta não observa a ordem legal de preferência.

4. O STJ pacificou o entendimento de que a análise de possível afronta ao princípio da menor onerosidade da execução (art. 620 do CPC) requer reexame de matéria fático-probatória, inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da

Súmula 7/STJ.

5. Com relação ao dissídio jurisprudencial, a divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.

6. Como a parte agravante insiste em se insurgir contra a tese pacificada sob a sistemática do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a sanção prevista no art. 557, § 2º, do CPC.

7. Agravo Regimental não provido, com aplicação de multa."

(AgRg no AREsp 609.054/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 31/03/2015)

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

Int.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 41871/2016

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026373-25.2000.4.03.6119/SP

2000.61.19.026373-9/SP

APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : DRY PORT SAO PAULO S/A
ADVOGADO : SP182184 FELIPE ZORZAN ALVES
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que a legitimidade do arrolamento de bens nos termos do art. 64, da Lei nº 9.532/97, é matéria de natureza infraconstitucional, sendo que as possíveis ofensas à Constituição Federal se caracterizariam de forma indireta.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO DE BENS. REQUISITOS. LEI N. 9.532/97. CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. AGRAVO REGIMENTAL

AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. Imposição de multa de 5% do valor corrigido da causa. Aplicação do art. 557, § 2º, c/c arts. 14, inc. II e III, e 17, inc. VII, do Código de Processo Civil."

(AI 733419 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 09/06/2009, DJe-148 DIVULG 06-08-2009 PUBLIC 07-08-2009 EMENT VOL-02368-21 PP-04299)

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.
Publique. Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026612-47.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.026612-2/SP

APELANTE : BANCO CITICARD S/A
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela impetrante para impugnar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, que negou provimento à apelação em ação mandamental visando à expedição de certidão positiva de débitos, com efeitos de negativa, e a exclusão do nome da impetrante do CADIN.

Alega a recorrente violação ao arts. 535 do CPC, sustentando, em síntese, que o acórdão foi omissivo quanto a fato superveniente que incidiu na suspensão da exigibilidade do crédito.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAL FEDERAL. GRATIFICAÇÃO DE OPERAÇÕES ESPECIAIS - GOE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BASE DE CÁLCULO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes embargos de declaração como agravo regimental.

2. Verifica-se não ter ocorrido ofensa ao art. 535 do CPC, na medida em que a Corte regional dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos. Ressalte-se que não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

3. Com efeito, o Tribunal de origem manifestou-se a respeito da Base de cálculo da vantagem pleiteada e afastou a pretensão recursal ao manter o decisório monocrático, bem como os fundamentos adotados no julgamento do AGTR 67.515/AL.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - Primeira Turma - EDCL no ARES 305693/AL - Relator Ministro Sérgio Kukina - j. 06.08.2013)

Frente a tais fundamentos, não se aflora violação ao art. 535, I e II, do CPC.

Ademais, a convicção lançada no v. acórdão está ancorada na prova documental coligida aos autos, ao concluir pela ausência de comprovação de quitação ou suspensão da exigibilidade das dívidas tributárias apontadas, de modo que a verificação da situação em tela implicaria em análise do contexto fático-probatório do feito, o que não se pode admitir, a teor da súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCEd
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023247-14.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.023247-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OSWALDO NADAL
ADVOGADO : SP128256 CLAUDIO JOSE DE SOUZA e outro(a)
ENTIDADE : Delegado da Receita Federal em Sao Paulo

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela Impetrante a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

O v. acórdão recorrido, ao concluir pela legalidade do arrolamento de bens efetuado pela União Federal (Fazenda Nacional), nos termos do art. 64, da Lei nº 9.532/97, está em sintonia com o entendimento consolidado pela Corte superior quanto à matéria controvertida, aplicando-se ao caso o óbice retratado na Súmula nº 83 /STJ.

Confira-se:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS. ARTIGO 64 DA LEI 9.532/97. PRÉVIA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PENDÊNCIA DE RECURSO ADMINISTRATIVO. IRRELEVANTE.

1. A falta de prequestionamento do disposto no § 9º do art. 64 da Lei 9.532/97 impede o conhecimento do recurso especial pela alínea "a" do permissivo constitucional. Incidência da Súmula 211/STJ.
2. Considera-se legal o arrolamento de bens e direitos do sujeito passivo sempre que a soma do valor dos créditos tributários sob sua responsabilidade exceder a 30% (trinta por cento) de seu patrimônio conhecido e, simultaneamente, for superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais). Inteligência do art. 64, caput e § 7º, da Lei 9.532/97.
3. O arrolamento de bens e direitos não acarreta a indisponibilidade dos bens do devedor, nem fica condicionado à conclusão de eventuais processos pendentes na via administrativa ou judicial. Basta, para sua realização, que os créditos estejam constituídos, o que possibilita que se verifique a materialização dos seus requisitos.
3. Incidência da Súmula 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".
4. Recurso especial não conhecido."
(REsp 1073790/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 27/04/2009)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARROLAMENTO DE BENS. LEI N. 9.532/97. ACÓRDÃO A QUO. HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. Cinge-se a questão em verificar a legalidade de o Fisco proceder ao arrolamento de bens do sujeito passivo para garantia do crédito fiscal, antes de sua constituição definitiva; ou seja, antes do julgamento de todos os recursos administrativos interpostos em face do lançamento.
2. O arrolamento de bens disciplinado pelo art. 64 da Lei n. 9.532 de 1997 revela-se por meio de um procedimento administrativo, no qual o ente estatal efetua levantamento de bens dos contribuintes, arrolando-os sempre que o valor dos créditos tributários de sua responsabilidade for superior a trinta por cento do seu patrimônio conhecido e superar R\$ 500.000,00

(quinhentos mil reais). Finalizado o arrolamento, providencia-se o registro nos órgãos próprios, para efeitos de dar publicidade.
3. Não viola o art. 198 do CTN, pois o arrolamento em exame almeja, em último ratio, a execução do crédito fiscal, bem como a proteção de terceiros, inexistindo, portanto, suposta violação do direito de propriedade, do princípio da ampla defesa e do devido processo legal.

4. A medida acautelatória, sob a ótica do interesse público, tem o intuito de evitar o despojamento patrimonial indevido, por parte de contribuintes.

5. Precedentes: (AgRg no REsp 726.339/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 10.11.2009, DJe 19.11.2009, REsp 770.863/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 1º.3.2007, DJ 22.3.2007) Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EDcl no REsp 1190872/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2012, DJe 19/04/2012)

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

Int.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006383-53.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.006383-6/SP

APELANTE : NELSON VALDRIGHI
ADVOGADO : SP062794 SOLANGE ROSANGELA VALDRIGHI e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105 da Constituição Federal interposto pela impetrante em face do v. acórdão proferido em mandado de segurança.

Decido.

Como afirmado pela decisão recorrida, o mandado de segurança não é substitutivo da ação de cobrança, incidindo as Súmulas 269 e 271, ambas do C. STF, as quais firmam o entendimento no sentido de que não é cabível o *mandamus* com pretensão relativa a obter efeitos patrimoniais em relação a verbas já recolhidas, as quais devem ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. VERBAS SALARIAIS. PAGAMENTO EM ATRASO. IMPOSTO DE RENDA. RETENÇÃO NA FONTE. INCIDÊNCIA. FORMA DE CÁLCULO. EQUÍVOCO. RESSARCIMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPROPRIEDADE. SÚMULAS 269 E 271 DO STF.

1. O imposto de renda incide sobre o pagamento de salário realizado a destempo, já que constitui renda para efeito de aplicação do art.

43 do CTN. Precedentes da Turma.

2. O pagamento de verbas salariais com atraso não altera a natureza jurídica específica das parcelas recebidas como retribuição pelo trabalho realizado. O decurso de tempo não converte a remuneração em indenização.

3. Efetivado o desconto do imposto de renda, ainda que incorreta a forma de cálculo, as parcelas indevidamente recolhidas deverão ser pleiteadas na esfera administrativa ou, se for o caso, na via judicial adequada e não em mandado de segurança.

4. "A concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria" (Súmula 271/STF).

5. A ação de segurança não é via adequada à repetição do indébito tributário, já que não substitui a respectiva ação de cobrança, a teor do que preceitua a Súmula n.º 269 da Suprema Corte.

6. Recurso ordinário improvido.

(RMS 19.642/MS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2005, DJ 06/06/2005, p. 240)" - (grifos não constam no original)

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008040-38.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.008040-4/SP

PARTE AUTORA : LUIZ CARLOS GRANELLA
ADVOGADO : SP162312 MARCELO DA SILVA PRADO
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
REMETENTE : CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo impetrante a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

Não cabe o especial para enfrentamento da alegação de violação a dispositivos constitucionais, haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que "não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal" (STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 1.228.041/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 15.08.2014).

Outrossim, incabível também o recurso por eventual violação ao artigo 151, inciso III, do CTN, dado que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz de tais dispositivos legais, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado na Súmula nº 356/STF.

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

Int.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008040-38.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.008040-4/SP

PARTE AUTORA : LUIZ CARLOS GRANELLA
ADVOGADO : SP162312 MARCELO DA SILVA PRADO
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
REMETENTE : CANCELLIER
: JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Impetrante a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 5º, incisos XXII, LIV e LV, da Constituição Federal, dado que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz de tais dispositivos legais, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado na Súmula nº 356/STF.

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

Int.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025412-97.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.025412-1/SP

APELANTE : JAIR RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
: CLAUDINE MELO RODRIGUES
ADVOGADO : SP091121 MARCUS VINICIUS PERELLO e outro(a)
APELANTE : Ministério Público Federal
PROCURADOR : ZELIA LUIZA PIERDONA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pelos Impetrantes a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Não cabe o recurso por eventual violação aos artigos 258 e 284 do CPC, dado que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz de tais dispositivos legais, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado na Súmula nº 356/STF.

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

Int.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCEd
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032881-30.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.032881-6/SP

AGRAVANTE : PAN PRODUTOS ALIMENTICIOS NACIONAIS S/A
ADVOGADO : SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : SILVIO ROBERTO DAIDONE e outros(as)
: CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA
: OSMAR LUIZ MOLEZINI
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 08.00.00086-2 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** em face de v. acórdão que, em sede de agravo de instrumento, manteve a decisão singular que determinou a emenda da inicial, adequando o valor da causa.

Decido.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes." (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, inexistente ofensa aos artigos 165 e 458, II do CPC, encontrando-se o v. acórdão suficientemente fundamentado.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO (ART. 544, DO CPC) - AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL C/C ABATIMENTO DE PREÇO - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA DA RÉ.

1. Inexiste violação dos artigos 165, 458, inciso II, e 535 do CPC, porquanto clara e suficiente a fundamentação adotada pelo Tribunal de origem para o deslinde da controvérsia, revelando-se desnecessário ao magistrado rebater cada um dos argumentos declinados pela agravante.

2. O Tribunal de origem concluiu, ao examinar o conjunto probatório dos autos e o contrato ajustado entre as partes para a realização de prestação de serviços de instalação e manutenção de elevadores, que a ora agravante não concluiu os trabalhos conforme acordados, razão pela qual entendimento contrário torna-se inviável na via estreita do recurso especial ante os óbices contidos nas Súmulas 5 e 7/STJ.

3. No tocante à infringência aos arts. 2º e 6º, inciso VIII, do CDC, verifica-se que não é possível o conhecimento do apelo nobre na hipótese em que a recorrente defende a inversão do ônus da prova, porquanto a jurisprudência desta Corte Superior consagra entendimento no sentido de que "a inversão do ônus da prova fica a critério do juiz, conforme apreciação dos aspectos de verossimilhança da alegação do consumidor e de sua hipossuficiência, conceitos intrinsecamente ligados ao conjunto fático-

probatório dos autos delineado nas instâncias ordinárias, cujo reexame é vedado em sede especial, ut sùmula nº 07/STJ" (AgRg no REsp 662.891/PR, 4ª Turma, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, DJ de 16.5.2005).

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 379.315/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 12/12/2014)

No mérito, verifico que o acórdão impugnado está em plena harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Por oportuno, confira:

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. SINDICATO. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. IMPOSSIBILIDADE, SALVO COMPROVADA NECESSIDADE. VALOR DA CAUSA. ALTERAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. DIVERGÊNCIA QUANTO AO REAL VALOR ECONÔMICO DA DEMANDA.

1. A ausência de impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada impede o conhecimento do agravo, nos termos da Súmula 182/STJ.

2. Ainda que superado o óbice da Súmula 182/STJ, apenas para esclarecimentos, o recurso não lograria êxito, porquanto a jurisprudência do STJ determina que aos sindicatos não cabe a concessão da assistência judiciária gratuita, salvo se comprovada a necessidade do benefício, por terem revestidas a seus cofres as mensalidades arrecadadas dos associados, formando fundos para o custeio de suas funções, entre as quais função de assistência judiciária.

3. Cabível a modificação ex officio do valor atribuído à causa, na hipótese em que o magistrado visualiza manifesta discrepância em comparação com o real valor econômico da demanda. Precedentes.

Agravo regimental não conhecido.

(AgRg no REsp 1224210/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 04/03/2011)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011226-31.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011226-7/SP

AGRAVANTE : ANTONIO SERGIO BAPTISTA ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : SP135973 WALDNEY OLIVEIRA MOREALE e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00019301820104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo contribuinte, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão que reconheceu a prescrição em demanda na qual se pretende a restituição de empréstimo compulsório sobre energia elétrica.

A recorrente sustenta que o acórdão violou o art. 177 do Código Civil de 1916; art. 4, §11º da Lei nº 4.156/62; art. 2º, da Lei 5.073/66; art. 52 e 54 da Lei nº 6.404/76; art. 1, I e II, da Lei nº 6.830/80 e arts. 620 e 656, do Código de Processo Civil.

Decido.

A controvérsia relativa ao art. 177 do Código Civil de 1916; art. 4, §11º da Lei nº 4.156/62; art. 2º, da Lei 5.073/66; art. 52 e 54 da Lei nº 6.404/76; art. 1, I e II, da Lei nº 6.830/80 e arts. 620 e 656, do Código de Processo Civil, não pode ser examinada pela instância superior, dado que esses dispositivos não foram objeto de apreciação pelo v. acórdão recorrido, sem que a recorrente opusesse embargos de declaração a fim de ver suprida eventual omissão. Aplica-se à espécie a Súmula 282 do STF ("*É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada*").

Especificamente quanto aos dispositivos infralegais supracitados, cabe ainda acrescentar que é firme no C. STJ a jurisprudência a dizer que não é possível, pela via do recurso especial, a análise de eventual ofensa a resoluções, portarias ou instruções normativas, por não estarem tais atos administrativos compreendidos na expressão "*lei federal*", nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal (v.g. STJ, AgRg no ARESP nº 402.120/SC, DJe 21.03.2014).

Impende salientar que a controvérsia em comento já passou pelo crivo do colendo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento Recurso Especial nº 1.003.955/RS, restando assentado o seguinte entendimento:

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA - RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE - INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE - PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS REMUNERATÓRIOS - JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC.

I. AMICUS CURIAE: As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.

II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE: Não se conhece de recurso especial: a) quando ausente o interesse de recorrer; b) interposto antes de esgotada a instância ordinária (Súmula 207/STJ); c) para reconhecimento de ofensa a dispositivo constitucional; e d) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STJ).

III. JUÍZO DE MÉRITO DOS RECURSOS

1. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO:

1.1 Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela eletrobrás reconhecida pela CVM.

1.2 Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da amúncia dos credores.

2. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL:

2.1 Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.

2.2 Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.

2.3 Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.

3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS:

Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).

4. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:

São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano). Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.

5. PRESCRIÇÃO:

5.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.

5.2 TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO: o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim:

a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 3), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica;

b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 2), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 4), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".

Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembleia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 - com a 72ª AGE - 1ª conversão; b) 26/04/1990 - com a 82ª AGE - 2ª conversão; e c) 30/06/2005 - com a 143ª AGE - 3ª conversão.

6. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA:

6.1 CORREÇÃO MONETÁRIA: Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos:

- a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório, e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações;
- b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

6.2 ÍNDICES: observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10,14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18,30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11,79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

6.3 JUROS MORATÓRIOS: Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação:

- a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;
- b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

7. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC: Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora. Não aplicação de juros moratórios na hipótese dos autos, em atenção ao princípio da non reformatio in pejus.

8. EM RESUMO:

Nas ações em torno do empréstimo compulsório da eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente:

- a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4);
- b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 3);
- c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 6.1 e 6.2 e juros de mora desde a data da citação - item 6.3).

9. CONCLUSÃO

Recursos especiais da Fazenda Nacional não conhecidos. Recurso especial da ELETROBRÁS conhecido em parte e parcialmente provido. Recurso de fls. 416/435 da parte autora não conhecido. Recurso de fls. 607/623 da parte autora conhecido, mas não provido.

(REsp 1003955/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009).

Dessa forma, a pretensão destoa da orientação firmada no julgado representativo da controvérsia, pelo que se impõe a denegação de seguimento do recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001930-18.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.001930-1/SP

APELANTE : ANTONIO SERGIO BAPTISTA ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : SP135973 WALDNEY OLIVEIRA MOREALE e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00019301820104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo contribuinte, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão que reconheceu a prescrição em demanda na qual se pretende a restituição de empréstimo compulsório sobre energia elétrica.

A recorrente sustenta que o acórdão violou o art. 177 do Código Civil de 1916; art. 4, §11º da Lei nº 4.156/62; art. 2º, da Lei 5.073/66; art. 52 e 54 da Lei nº 6.404/76; art. 1, I e II, da Lei nº 6.830/80 e arts. 620 e 656, do Código de Processo Civil.

Decido.

A controvérsia relativa ao art. 177 do Código Civil de 1916; art. 4, §11º da Lei nº 4.156/62; art. 2º, da Lei 5.073/66; art. 52 e 54 da Lei nº 6.404/76; art. 1, I e II, da Lei nº 6.830/80 e arts. 620 e 656, do Código de Processo Civil, não pode ser examinada pela instância superior, dado que esses dispositivos não foram objeto de apreciação pelo v. acórdão recorrido, sem que a recorrente opusesse embargos de declaração a fim de ver suprida eventual omissão. Aplica-se à espécie a Súmula 282 do STF ("*É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada*").

Especificamente quanto aos dispositivos infralegais supracitados, cabe ainda acrescentar que é firme no C. STJ a jurisprudência a dizer que não é possível, pela via do recurso especial, a análise de eventual ofensa a resoluções, portarias ou instruções normativas, por não estarem tais atos administrativos compreendidos na expressão "*lei federal*", nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal (v.g. STJ, AgRg no ARESP nº 402.120/SC, DJe 21.03.2014).

Impende salientar que a controvérsia em comento já passou pelo crivo do colendo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento Recurso Especial nº 1.003.955/RS, restando assentado o seguinte entendimento:

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA - RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE - INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE - PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS REMUNERATÓRIOS - JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC.

I. AMICUS CURIAE: As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.

II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE: Não se conhece de recurso especial: a) quando ausente o interesse de recorrer; b) interposto antes de esgotada a instância ordinária (Súmula 207/STJ); c) para reconhecimento de ofensa a dispositivo constitucional; e d) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STJ).

III. JUÍZO DE MÉRITO DOS RECURSOS

1. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO:

1.1 Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela eletrobrás reconhecida pela CVM.

1.2 Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da amúncia dos credores.

2. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL:

2.1 Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.

2.2 Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.

2.3 Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.

3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS:

Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).

4. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:

São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano). Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.

5. PRESCRIÇÃO:

5.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.

5.2 TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO: o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão,

sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim:

a) quanto à pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 3), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica;

b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 2), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 4), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor". Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembleia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 - com a 72ª AGE - 1ª conversão; b) 26/04/1990 - com a 82ª AGE - 2ª conversão; e c) 30/06/2005 - com a 143ª AGE - 3ª conversão.

6. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA:

6.1 CORREÇÃO MONETÁRIA: Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos:

a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório, e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações;

b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

6.2 ÍNDICES: observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10,14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18,30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11,79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

6.3 JUROS MORATÓRIOS: Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação:

a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;

b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

7. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC: Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora. Não aplicação de juros moratórios na hipótese dos autos, em atenção ao princípio da non reformatio in pejus.

8. EM RESUMO:

Nas ações em torno do empréstimo compulsório da eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente:

a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4);

b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 3);

c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 6.1 e 6.2 e juros de mora desde a data da citação - item 6.3).

9. CONCLUSÃO

Recursos especiais da Fazenda Nacional não conhecidos. Recurso especial da ELETROBRÁS conhecido em parte e parcialmente provido. Recurso de fls. 416/435 da parte autora não conhecido. Recurso de fls. 607/623 da parte autora conhecido, mas não provido.

(REsp 1003955/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009).

Dessa forma, a pretensão destoa da orientação firmada no julgado representativo da controvérsia, pelo que se impõe a denegação de seguimento do recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

2012.03.00.014765-5/SP

AGRAVANTE : SAMOEL ATLAS espólio
ADVOGADO : SP234821 MICHEL FARINA MOGRABI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00427531620094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que, em sede de agravo de instrumento, manteve a decisão singular que indeferiu o pedido de penhora sobre os bens nomeados pela executada, em face da recusa da exequente.

Decido.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes." (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

No mérito, quanto à recusa pela exequente de imóvel situado em outra comarca, cumpre destacar que o acórdão impugnado está em plena harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Por oportuno, confira:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LOCAÇÃO DE IMÓVEIS. COBRANÇA. IMÓVEL EM OUTRA COMARCA. RECUSA. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 83/STJ. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. VERIFICAÇÃO. SÚMULA N. 7/STJ.

1. A execução se opera no interesse do credor, razão pela qual bens indicados à penhora pelo devedor podem ser recusados quando situados em outra comarca.

2. A incidência do princípio da menor onerosidade na execução não exige diretamente a interpretação de dispositivos de lei federal, e sim o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 363.808/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/08/2015, DJe 12/08/2015)

No mais, se o acórdão impugnado consignou, com base nas provas dos autos, a impossibilidade de penhora do imóvel indicado pela executada, logo, rever tal entendimento requer, invariavelmente, revolvimento do conteúdo fático-probatório, que é vedado pela orientação da Súmula 7 do STJ, *verbis*:

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

Nesse sentido já decidiu a Corte Superior:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENHORA DE BEM IMÓVEL. SÚMULA 486 DO STJ. ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(AgRg no AREsp 739.557/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015)

Por fim, o c. Superior Tribunal também já se manifestou quanto à inadmissibilidade da discussão do princípio da menor onerosidade (art. 620 CPC) na via estreita do recurso especial, haja vista a necessidade de se analisar matéria fático-probatória, em razão da pretensão esbarrar na orientação da Súmula 7 do STJ.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA. DISCUSSÃO ACERCA DOS MEIOS PELOS QUAIS A EXECUÇÃO PODE SER PROMOVIDA DE MODO MENOS GRAVOSO AO DEVEDOR. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE PROVA.

1. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1460806/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 15/10/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. TÍTULO DA DÍVIDA PÚBLICA ESTADUAL. DESRESPEITO À ORDEM DO ART. 11 DA LEI 6.830/1980. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO REPETITIVO. APLICAÇÃO. MULTA.

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou que "não obedecida a ordem prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80 e sendo os títulos da dívida pública estadual ofertados à penhora carentes de cotação em bolsa, é lícito ao credor recusar os títulos como garantia da execução e incensurável a decisão que acolhe tal negativa".

2. O ordenamento jurídico em vigor não prevê direito subjetivo de fazer prevalecer, de modo generalizado e ao arrepio do rol estabelecido nos arts. 11 da LEF e 655 do CPC, sob o pretexto de observância ao princípio da menor onerosidade, a penhora deste ou daquele bem. Fosse assim, a ordem firmada nos citados dispositivos não teria sentido.

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece que é legítima a recusa, por parte da Fazenda Pública credora, da nomeação feita pelo executado, quando esta não observa a ordem legal de preferência.

4. **O STJ pacificou o entendimento de que a análise de possível afronta ao princípio da menor onerosidade da execução (art. 620 do CPC) requer reexame de matéria fático-probatória, inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.**

5. Com relação ao dissídio jurisprudencial, a divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.

6. Como a parte agravante insiste em se insurgir contra a tese pacificada sob a sistemática do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a sanção prevista no art. 557, § 2º, do CPC.

7. Agravo Regimental não provido, com aplicação de multa."

(AgRg no AREsp 609.054/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 31/03/2015)

Constata, portanto, que o v. acórdão está em consonância com a jurisprudência. Sendo assim, o recurso fica obstado nos termos da Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

2013.03.00.001521-4/SP

AGRAVANTE : UNIPEL IND/ E COM/ LTDA
 ADVOGADO : SP114541 ANTONIO STELIOS NIKIFOROS e outro(a)
 AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
 No. ORIG. : 00171521219994036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** em face de v. acórdão que, em sede de agravo de instrumento, manteve a decisão singular que rejeitou a exceção de pré-executividade ao fundamento de rediscussão de matéria transitada em julgado.

Decido.

Verifico que o acórdão impugnado está em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Por oportuno, confira:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDISCUSSÃO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "A análise acerca da pertinência ou não da fixação em honorários de advogado no âmbito de embargos à execução fiscal, com trânsito em julgado, não tem espaço no âmbito de embargos à execução por título judicial relativo a esses honorários, porquanto matéria acobertada pela coisa julgada" (AgRg no REsp 1.115.727/SC, Rel. Min. LUIX FUX, Primeira Turma, DJe 29/6/10).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 68.469/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 04/05/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE DE SE AMPLIAR O COMANDO DA SENTENÇA EXEQUENDA.

1. Em razão do contexto fático delineado pelas instâncias ordinárias a sentença exequenda fixou a verba honorária em 20% sobre o valor da execução, devidamente corrigido, não é possível a adoção de entendimento no sentido de que tal percentual deve incidir sobre o crédito tributário e respectivos acréscimos (multa por infração, multa de mora etc.), que não integravam o valor inicialmente executado, sob pena de afronta à coisa julgada.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1298096/BA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/2012, DJe 25/09/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO AO REFIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. DECISÃO. TRANSITADA EM JULGADO. EMBARGOS DE EXECUÇÃO. REDISCUSSÃO. HONORÁRIOS. COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A análise acerca da pertinência ou não da fixação em honorários de advogado no âmbito de embargos à execução fiscal, com trânsito em julgado, não tem espaço no âmbito de embargos à execução por título judicial relativo a esses honorários, porquanto matéria acobertada pela coisa julgada. (Precedentes: AgRg no AgRg no REsp 963.441/SC, DJe 01/07/2009 AgRg no REsp 972.010/SC, DJ 19.11.2007; REsp nº 673288/PR, DJ de 28.02.2005; REsp nº 605518/SC, DJ de 31.05.2004; EDcl no AgRg no AG nº 55.629/RS, DJ de 25/10/2004) 2. "Se a adesão da empresa ao REFIS foi comunicada nos autos dos embargos à execução fiscal apenas quando já transitada em julgado a sentença que arbitrou honorários advocatícios em 15% sobre o valor do débito, não é possível aplicar as regras das Leis 9.964/2000 e 10.189/2001, e modificar o percentual para 1%, eis que a questão se encontra acobertada pela coisa julgada material." (REsp 828.942/RS, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 23/04/2009) 3. In casu, a questão atinente à condenação em honorários advocatícios foi debatida no processo de conhecimento, por decisão já transitada em julgado, restando superada, como bem assentou a Corte de origem, in verbis: "(...) Pretende a embargante modificar, em fase de execução de sentença, decisão que, em ação declaratória, a condenou ao pagamento de honorários advocatícios. Ocorre que este não é o momento oportuno para tal insurgência. Afinal, se a ora recorrida não concordava com tal condenação, deveria ter impugnado tempestivamente o acórdão

objurgado. Não pode querer modificá-lo agora, em fase de execução de sentença, quando já precluiu o seu direito. Logo, ajuizar os presentes embargos à execução de sentença, para rediscutir o valor arbitrado no título executivo judicial (percentual de condenação em honorários) é medida que afronta o instituto da coisa julgada." 4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 1115727/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/06/2010, DJe 29/06/2010)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006068-63.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.006068-1/MS

APELANTE : GERALDO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP240943A PERICLES LANDGRAF ARAUJO DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 12.00.00108-7 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Isso porque o entendimento exarado no acórdão encontra-se em conformidade com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não cumprida a determinação de recolhimento das custas iniciais, o magistrado extinguirá o feito independentemente de intimação pessoal, de sorte a atrair o óbice da súmula nº 83 do C. STJ. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 257 DO CPC. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DAS CUSTAS INICIAIS DO OFICIAL DE JUSTIÇA. FORA DAS HIPÓTESES DO ART. 267, INCISOS II E III, DO CPC. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. 1. A Corte de origem julgou a lide em consonância com o entendimento do STJ no sentido de que é desnecessária a intimação pessoal da parte fora do rol previsto no art. 267, II e III, do CPC. 2. Verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ, Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AREsp: 580114 SP 2014/0211888-1, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 20/11/2014, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 04/12/2014)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016618-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016618-0/SP

AGRAVANTE : SOTREQ S/A
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00034132020004036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte contribuinte em face de acórdão de órgão fracionário desta Corte.
Decido.

O recorrente arguiu a repercussão geral do tema.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos genéricos previstos no artigo 541 do CPC.

Todavia, o recurso não merece admissão, porquanto a alegada violação aos dispositivos constitucionais mencionados não fora objeto do indispensável prequestionamento, não tendo sido apreciado pela instância ordinária, de sorte a atrair o enunciado da Súmula nº 282/STF.

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

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005120-77.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005120-3/SP

AGRAVANTE : EMIC ELETRO MEDICINA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP091094 VAGNER APARECIDO ALBERTO e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00154925220044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que, em sede de agravo de instrumento, manteve a decisão singular que deferiu o pedido de penhora de 5% (cinco por cento) sobre faturamento da empresa executada.

Decido.

Verifico que o acórdão está em plena harmonia com a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça.

Por oportuno, confira:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PATRIMÔNIO OUTRO SUFICIENTE PARA GARANTIR A EXECUÇÃO. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO (5%). POSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A omissão a que se refere o inciso II do artigo 535 do CPC é aquela que recai sobre ponto que deveria ter sido decidido e não o foi, e não sobre os argumentos utilizados pelas partes. Na espécie, o fato de o órgão julgador não haver acolhido de forma favorável a pretensão recursal não inquina a decisão recorrida de omissão.

2. A jurisprudência desta Corte é assente quanto à possibilidade de a penhora recair, em caráter excepcional, sobre o faturamento da empresa - desde que observadas, cumulativamente, as condições previstas na legislação processual (arts. 655-A, § 3º, do CPC) e o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial - sem que isso configure violação do princípio exposto no art. 620 do CPC.

3. O STJ, por vários dos seus precedentes, tem mantido penhoras fixadas no percentual de 5% a 10% do faturamento, com vistas a, por um lado, em não existindo patrimônio outro suficiente, disponibilizar forma menos onerosa para o devedor e, por outro lado, garantir forma idônea e eficaz para a satisfação do crédito, atendendo, assim, ao princípio da efetividade da execução, caso dos autos. Precedentes.

4. Na espécie, diante da falta de possibilidade de penhora de outros bens, o Tribunal de origem fixou a penhora sobre o faturamento no percentual de 5% (cinco por cento).

5. Agravo regimental não provido. (g.m)

(AgRg no AREsp 740.491/RJ, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 22/09/2015, DJe 16/10/2015)

De outra parte, o c. Superior Tribunal já se manifestou quanto à inadmissibilidade da discussão do princípio da menor onerosidade (art. 620 CPC) na via estreita do recurso especial, haja vista a necessidade de se analisar matéria fático-probatória, em razão da pretensão esbarrar na orientação da Súmula 7 do STJ ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA. DISCUSSÃO ACERCA DOS MEIOS PELOS QUAIS A EXECUÇÃO PODE SER PROMOVIDA DE MODO MENOS GRAVOSO AO DEVEDOR. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE PROVA.

1. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1460806/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 15/10/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. TÍTULO DA DÍVIDA PÚBLICA ESTADUAL. DESRESPEITO À ORDEM DO ART. 11 DA LEI 6.830/1980. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO REPETITIVO. APLICAÇÃO. MULTA.

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou que "não obedecida a ordem prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80 e sendo os títulos da dívida pública estadual ofertados à penhora carentes de cotação em bolsa, é lícito ao credor recusar os títulos como garantia da execução e incensurável a decisão que acolhe tal negativa".

2. O ordenamento jurídico em vigor não prevê direito subjetivo de fazer prevalecer, de modo generalizado e ao arrepio do rol estabelecido nos arts. 11 da LEF e 655 do CPC, sob o pretexto de observância ao princípio da menor onerosidade, a penhora deste ou daquele bem. Fosse assim, a ordem firmada nos citados dispositivos não teria sentido.

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece que é legítima a recusa, por parte da Fazenda Pública credora, da nomeação feita pelo executado, quando esta não observa a ordem legal de preferência.

4. O STJ pacificou o entendimento de que a análise de possível afronta ao princípio da menor onerosidade da execução (art. 620 do CPC) requer reexame de matéria fático-probatória, inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

5. Com relação ao dissídio jurisprudencial, a divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.

6. Como a parte agravante insiste em se insurgir contra a tese pacificada sob a sistemática do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a sanção prevista no art. 557, § 2º, do CPC.

7. Agravo Regimental não provido, com aplicação de multa."

(AgRg no AREsp 609.054/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 31/03/2015)

Constata, portanto, que o v. acórdão está em consonância com a jurisprudência. Sendo assim, o recurso fica obstado nos termos da Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

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

Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 41878/2016
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007445-34.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.007445-8/SP

APELANTE : CLEMENTE ANTONIO CONSTANTE
ADVOGADO : SP045830 DOUGLAS GONCALVES DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, III, *a e c*, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

O acórdão que julgou a apelação confirmou a sentença, decidindo pela extinção do feito sem resolução do mérito. Posteriormente, opostos embargos de declaração, foi proferido novo acórdão, rejeitando-os, por não haver omissão a ser sanada e pelo efeito manifestamente infringente pretendido pelo embargante.

Em seu recurso excepcional, o recorrente alega ofensa ao art. 460 do Código de Processo Civil brasileiro, pois teria havido condenação em objeto diverso do demandado, e ofensa reflexa ao art. 5º, LXIX, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, pois não foi concedida a segurança, mesmo tendo ocorrido violação a direito líquido e certo.

É o relatório.

Passo a decidir.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC.

Atendido o requisito do esgotamento das vias ordinárias, não se pode dizer o mesmo quanto ao prequestionamento.

Com efeito, os dispositivos cuja violação se invoca não foram objeto de análise pelas instâncias ordinárias, o que obsta o conhecimento do recurso pela Corte Superior, configurada que está inovação recursal e ausência de prequestionamento da matéria. Essa a inteligência da Súmula 356/STF ("O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento"), aplicável analogicamente ao caso concreto. Nesse sentido: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. REEXAME PROBATÓRIO SÚMULAS 7/STJ, 284, 282 E DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 212/2954

356/STF.

1. A suscitada violação do art. 535 do Código de Processo Civil foi deduzida de modo genérico, o que justifica a aplicação da Súmula 284/STF.
 2. As matérias referentes aos dispositivos tidos por contrariados não foram objeto de análise pelo Tribunal de origem. Desse modo, carece o tema do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial, razão pela qual não merece ser apreciado, a teor do que preceituam as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.
 3. Não há como se analisar recurso especial que demande incursão na seara probatória, nos termos preconizados pela Súmula 7/STJ.
 4. Agravo regimental a que se nega provimento.
- (AgRg no AREsp 642.986/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 31/08/2015)

Ademais, não cabe o especial para enfrentamento da alegação de violação a dispositivos constitucionais, haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que "não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal" (STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 1.228.041/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 15.08.2014).

Ressalte-se, ainda, no que diz respeito à violação de lei federal, inicialmente verifica-se que o recorrente invoca o art. 460 do Código de Processo Civil brasileiro. Entretanto, tal dispositivo aplica-se, por seu próprio texto expresso, apenas aos casos de sentenças de mérito, nas quais se defere o pedido do autor. No presente caso, a sentença, confirmada em segunda instância, extinguiu o processo sem a resolução do mérito. Assim sendo, as razões do recurso estão dissociadas da hipótese dos autos.

Por fim, saliente-se que não foi invocado de modo preciso e específico qualquer dispositivo legal que permitisse atacar-se o mérito da decisão recorrida.

Por tais fundamentos, **NÃO ADMITO** o Recurso Especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007543-97.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.007543-5/SP

APELANTE	: COPEBRAS S/A
ADVOGADO	: SP129811A GILSON JOSE RASADOR
APELANTE	: Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	: SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro(a)
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto por **Centrais Elétricas Brasileiras S/A - ELETROBRAS**, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido em demanda na qual se pretende a restituição de empréstimo compulsório sobre energia elétrica.

A recorrente alega que o acórdão viola as disposições veiculadas pelos artigos 37 e 97 da Constituição Federal, bem assim pelo artigo 34, § 12, do ADCT.

Decido.

O colendo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da Repercussão Geral no Agravo de Instrumento nº 735.933/RS, assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, como se denota das conclusões do aludido julgado, *verbis*:

EMPRÉSTIMOS COMPULSÓRIOS SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. Lei 4.156/62. RESTITUIÇÃO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA RESTRITA AO ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA.

(AI 735933 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 21/10/2010, DJe-235 DIVULG 03-12-2010 PUBLIC 06-12-2010 EMENT VOL-02445-01 PP-00258)

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no presente recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a inadmissão do extraordinário, *ex vi* do artigo 543-B, § 2º, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007543-97.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.007543-5/SP

APELANTE	: COPEBRAS S/A
ADVOGADO	: SP129811A GILSON JOSE RASADOR
APELANTE	: Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	: SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro(a)
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo contribuinte a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso merece admissão, ante a aparente violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, pela configuração de omissão relevante no julgado, relativa à alegação de inoccorrência de prescrição total da correção monetária incidente sobre os juros remuneratórios, bem assim acerca do efetivo recolhimento - e não depósito judicial - dos valores relativos ao empréstimo compulsório no período de janeiro de 1987 a fevereiro de 1992, omissão essa não superada a despeito da oposição de embargos declaratórios.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

2002.61.00.007543-5/SP

APELANTE : COPEBRAS S/A
 ADVOGADO : SP129811A GILSON JOSE RASADOR
 APELANTE : Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
 ADVOGADO : SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro(a)
 APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por **Centrais Elétricas Brasileiras S.A. - ELETROBRÁS**, com fundamento no artigo 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido em demanda na qual se pretende a restituição de empréstimo compulsório sobre energia elétrica.

A recorrente assevera violação do artigo 462 do Código de Processo Civil, uma vez que, no tocante ao período de 1988 a 1993, não há que se falar em fato novo, pois ocorrido anteriormente à sentença e por ela considerado. Alega violação do artigo 3º da Lei nº 4.357/64, artigo 2º, parágrafo único, da Lei nº 5.073/66, artigo 2º, *caput* e § 1º, do Decreto-lei nº 1.512/76 e artigos 2º e 4º do Decreto nº 81.668/78, bem assim que há dissídio jurisprudencial sobre o tema. Aduz, por fim, violação do artigo 21 do CPC porque, embora caracterizada a sucumbência recíproca, houve decaimento sobremaneira maior da recorrida.

Decido.

Não cabe o recurso por eventual violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes." (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, DJe 06.03.2014).

No que se refere à questão de fundo, a controvérsia em comento já passou pelo crivo do colendo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento Recurso Especial nº 1.003.955/RS, restando assentado o seguinte entendimento:

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA - RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE - INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE - PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS REMUNERATÓRIOS - JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC.

I. AMICUS CURIAE: *As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.*

II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE: *Não se conhece de recurso especial: a) quando ausente o interesse de recorrer; b) interposto antes de esgotada a instância ordinária (Súmula 207/STJ); c) para reconhecimento de ofensa a dispositivo constitucional; e d) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STJ).*

III. JUÍZO DE MÉRITO DOS RECURSOS**1. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO:**

1.1 *Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.*

1.2 *Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.*

2. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL:

2.1 *Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.*

2.2 *Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa*

em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.

2.3 Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao **período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.**

3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS:

Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).

4. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:

São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano). Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.

5. PRESCRIÇÃO:

5.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.

5.2 **TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (**actio nata**), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da **ocorrência da lesão**, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim:

a) quanto à pretensão da incidência de **correção monetária sobre os juros remuneratórios** de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 3), **a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento** da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica;

b) quanto à pretensão de **correção monetária incidente sobre o principal** (item 2), **e dos juros remuneratórios dela decorrentes** (item 4), **a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor"**.

Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembleia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 - com a 72ª AGE - 1ª conversão; b) 26/04/1990 - com a 82ª AGE - 2ª conversão; e c) 30/06/2005 - com a 143ª AGE - 3ª conversão.

6. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA:

6.1 CORREÇÃO MONETÁRIA: Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos:

a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório, e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações;

b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

6.2 ÍNDICES: observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10,14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18,30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11,79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

6.3 JUROS MORATÓRIOS: Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação:

a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;

b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

7. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC: Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora. Não aplicação de juros moratórios na hipótese dos autos, em atenção ao princípio da non reformatio in pejus.

8. EMRESUMO:

Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente:

a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4);

b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 3);

c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 6.1 e 6.2 e juros de mora desde a data da citação - item 6.3).

9. CONCLUSÃO

Recursos especiais da Fazenda Nacional não conhecidos. Recurso especial da ELETROBRÁS conhecido em parte e parcialmente provido. Recurso de fls. 416/435 da parte autora não conhecido. Recurso de fls. 607/623 da parte autora conhecido, mas não provido.

(REsp 1003955/RS, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009).

Ademais, não prospera o recurso no que tange à alegação de violação do artigo 462 do Código de Processo Civil, por ter o acórdão levado em consideração, em demanda ajuizada antes de 30.06.2005, créditos do empréstimo compulsório recolhidos no período de 1987 a 1993, tendo em vista que o colendo Superior Tribunal de Justiça ratificou essa possibilidade, por ocasião do julgamento dos embargos de declaração opostos no bojo do paradigma supracitado, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE A ENERGIA ELÉTRICA - INTERESSE DE AGIR - 143ª AGE DA ELETROBRÁS - CONVERSÃO DOS CRÉDITOS EM AÇÕES - FATO SUPERVENIENTE - APLICAÇÃO DO ART. 462 DO CPC - CONTRADIÇÃO E OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - REJULGAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - SÚMULA 7/STJ.

1. Os valores referentes à 143ª Assembléia Geral Extraordinária da Eletrobrás são levados em consideração por força do disposto no art. 462 do CPC, apesar de a conversão dos créditos ter ocorrido após o ajuizamento da presente ação.

2. Inexistente qualquer hipótese do art. 535 do CPC, não merecem acolhida embargos de declaração com nítido caráter infringente.

3. Considerando o decaimento parcial de ambas as partes, está caracterizada a sucumbência recíproca, a ser apurada por ocasião da liquidação da sentença.

4. A revisão da distribuição dos ônus sucumbências, com o intuito de perquirir eventual decaimento mínimo de algum litigante, envolve ampla análise de questões de fato e de prova, consoante as peculiaridades de cada caso concreto, o que é inadequado na via especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes.

(EDcl no REsp 1003955/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 07/05/2010)

Dessa forma, a pretensão destoa da orientação firmada no julgado representativo da controvérsia, pelo que se impõe a denegação de seguimento do recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil.

Por fim, verifica-se que, com fundamento no conjunto probatório dos autos, a Turma Julgadora entendeu pelo reconhecimento da sucumbência recíproca, uma vez que cada parte decaiu de parte significativa da demanda.

Daí que não cabe, em sede de recurso especial, a pretensão de reapreciação da existência de decaimento mínimo para fins de aplicação do art. 21, parágrafo único, do CPC, pois é vedado o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça.

A propósito, os seguintes arestos do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DO DEVEDOR. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

INDEPENDÊNCIA DAS VERBAS HONORÁRIAS FIXADAS EM AMBOS OS FEITOS. AÇÕES COM RELATIVA AUTONOMIA. PRETENSÃO DE REDISTRIBUIÇÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Não há vício consistente em omissão, contradição ou obscuridade quando o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, todas as questões postas ao seu crivo. O mero inconformismo da parte com o julgamento contrário à sua pretensão não caracteriza falta de prestação jurisdicional. 2. Este Tribunal Superior possui jurisprudência pacífica no sentido de que a ação de execução e os respectivos embargos do devedor são processos distintos, de sorte que os honorários advocatícios devem ser estipulados de forma autônoma, considerando a dualidade de feitos. 3. "A apreciação do quantitativo em que autor e réu saíram vencedores ou vencidos na demanda, bem como de existência de sucumbência mínima ou recíproca, demandaria o revolvimento de matéria fática, vedado pela Súmula 7/STJ" (AgRg no REsp nº 763.794/RJ, Relator o Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2008).

4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1129443/RS, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, DJe 18/02/2013) grifo nosso.

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. MATÉRIA DE PROVA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Hipótese em que o Tribunal a quo consignou: "Havendo sucumbência recíproca, as custas serão pagas proporcionalmente e cada parte arcará com a verba honorária de seus respectivos advogados." 2. O STJ já consolidou o entendimento de que a apreciação do quantitativo em que autor e réu saíram vencedores ou vencidos na demanda, bem como de existência de sucumbência mínima ou recíproca, demanda revolvimento de matéria fática, vedado pela Súmula 7/STJ. 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 203.369/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 24/09/2012) grifo nosso.

Ante o exposto, **não admito** o recurso no que tange à suposta violação dos artigos 21 e 462, do Código de Processo Civil, e, no que sobeja, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0074664-94.1992.4.03.6100/SP

2003.03.99.022616-4/SP

APELANTE : FAGOR EDERLAN BRASILEIRA AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO : MG053293 VINICIUS LEONCIO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : EMPRESA ELETRICA BRAGANTINA S/A
ADVOGADO : SP275273 ANA PAULA MARTINS ALEIXO
No. ORIG. : 92.00.74664-0 18 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido em demanda na qual se pretende a restituição dos valores pagos a título de empréstimo compulsório, tendo em vista a inconstitucionalidade da exação.

A recorrente sustenta que o acórdão afronta o disposto no artigo 155, II e § 3º, da Constituição Federal.

Decido.

Os dispositivos constitucionais supostamente violados não foram enfrentados na fundamentação do acórdão recorrido, ausente, desse modo, o necessário prequestionamento da matéria, requisito formal indispensável para o processamento e posterior análise do recurso ora interposto. Aplica-se à espécie o óbice retratado na Súmula nº 211 do colendo Superior Tribunal de Justiça.

Outrossim, impende salientar que o colendo Supremo Tribunal Federal assentou a constitucionalidade do empréstimo compulsório sobre energia elétrica, como se denota das conclusões dos seguintes julgados:

Empréstimo compulsório. Energia elétrica. Constitucionalidade. Precedentes do STF. Regimental não provido. (AI 318930 AgR, Relator(a): Min. NELSON JOBIM, Segunda Turma, julgado em 02/10/2001, DJ 19-12-2001 PP-00007 EMENT VOL-02054-07 PP-01380)

DIREITO CONSTITUCIONAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO PARA ELETROBRÁS, INSTITUÍDO PELA LEI Nº 4.156, DE 28.11.1962. CONSTITUCIONALIDADE. ART. 34, § 12, DO A.D.C.T. AGRAVO. 1. Além dos precedentes referidos na decisão agravada, há outro da 1ª Turma, no AGRRE nº 193.798, com esta ementa: "EMENTA: EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO INSTITUÍDO EM BENEFÍCIO DA ELETROBRÁS. LEI N.º 4.156/62. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA RECONHECIDA PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ALEGADA OMISSÃO QUANTO A QUESTÃO ALUSIVA A FORMA DE DEVOLUÇÃO DAS PARCELAS. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 146.615-4, reconheceu que o empréstimo compulsório, instituído pela Lei nº 7.181/83, cobrado dos consumidores de energia elétrica, foi recepcionado pela nova Constituição Federal, na forma do art. 34, par. 12, do ADCT. Se a Corte concluiu que a referida disposição transitória preservou a exigibilidade do empréstimo compulsório com toda a legislação que o regia, no momento da entrada em vigor da Carta Federal, evidentemente também acolheu a forma de devolução relativa a esse empréstimo compulsório imposta pela legislação acolhida, que a agravante insiste em afirmar ser inconstitucional. Agravo regimental improvido." 2. Adotados os fundamentos deduzidos nesses precedentes, o presente Agravo fica, igualmente, improvido. (AI 287229 AgR, Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES, Primeira Turma, julgado em 19/03/2002, DJ 10-05-2002 PP-00057 EMENT VOL-02068-02 PP-00375)

1. Empréstimo compulsório sobre energia elétrica instituído pela L. 4.156/61: exigibilidade, nos termos do art. 34, § 12, ADCT (RE 146.615, Corrêa, Pleno, 30.6.95): declaração de constitucionalidade por maioria qualificada do Tribunal, cuja aplicação aos casos concretos subseqüentes estão vinculadas as Turmas (RISTF, art. 101). 2. Agravo regimental infundado: aplicação da multa de 2% (dois por cento) sobre o valor corrigido da causa (C.Pr. Civil, art. 557, § 2º). (AI 324797 AgR, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 22/06/2004, DJ 06-08-2004 PP-00023 EMENT VOL-02158-04 PP-00822)

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0074664-94.1992.4.03.6100/SP

2003.03.99.022616-4/SP

APELANTE : FAGOR EDERLAN BRASILEIRA AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO : MG053293 VINICIUS LEONCIO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : EMPRESA ELETRICA BRAGANTINA S/A
ADVOGADO : SP275273 ANA PAULA MARTINS ALEIXO
No. ORIG. : 92.00.74664-0 18 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido em demanda na qual se pretende a repetição de indébito decorrente do indevido recolhimento de empréstimo compulsório sobre energia elétrica.

A recorrente sustenta que o acórdão incorreu em negativa de vigência e contrariedade ao artigo 15 do Código Tributário.

Decido.

Impende salientar que o colendo Supremo Tribunal Federal corroborou a exigibilidade do empréstimo compulsório sobre energia elétrica instituído pela Lei nº 4.156/1962, incluindo-se as alterações posteriores, ao reconhecer a recepção de referida legislação pela Constituição da República, conforme se denota das conclusões do seguinte julgado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMPRESTIMO COMPULSORIO EM FAVOR DAS CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS S/A - ELETROBRAS. LEI N. 4.156/62. INCOMPATIBILIDADE DO TRIBUTO COM O SISTEMA CONSTITUCIONAL INTRODUZIDO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. INEXISTÊNCIA. ART. 34, PAR. 12, ADCT-CF/88. RECEPÇÃO E MANUTENÇÃO DO IMPOSTO COMPULSORIO SOBRE ENERGIA ELETRICA. INTEGRANDO O SISTEMA TRIBUTÁRIO NACIONAL, O EMPRESTIMO COMPULSORIO DISCIPLINADO NO ART. 148 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL ENTRou EM VIGOR, DESDE LOGO, COM A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO DE 1988, E NÃO SÓ A PARTIR DO PRIMEIRO DIA DO QUINTO MES SEGUINTE A SUA PROMULGAÇÃO. A REGRA CONSTITUCIONAL TRANSITORIA INSERTA NO ART. 34, PAR.12, PRESERVOU A EXIGIBILIDADE DO EMPRESTIMO COMPULSORIO INSTITUÍDO PELA LEI N. 4.156/1962, COM AS ALTERAÇÕES POSTERIORES, ATÉ O EXERCÍCIO DE 1993, COMO PREVISTO O ART. 1. DA LEI 7.181/83. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.

(RE 146615, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, julgado em 06/04/1995, DJ 30-06-1995 PP-20417 EMENT VOL-01793-04 PP-00705)

Ademais, a Primeira Seção do colendo Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos especiais nº 1.028.592/RS e nº 1.003.955/RS, ambos submetidos à sistematização prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, decidiu toda a controvérsia acerca dos critérios de devolução do empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica instituído em favor da Eletrobrás.

Assim sendo, ratificada a exigibilidade da exação pelos tribunais superiores, não há que se falar em repetição de indébito de valores recolhidos a título de empréstimo compulsório.

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011241-53.1998.4.03.6100/SP

2006.03.99.021500-3/SP

APELANTE : CRIOS RESINAS SINTETICAS S/A
ADVOGADO : SP115828 CARLOS SOARES ANTUNES
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 98.00.11241-3 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido em mandado de segurança em que o impetrante que objetiva o direito de deduzir em suas demonstrações financeiras, as diferenças de correção monetária referentes aos meses de julho e agosto e 1994, obtidas com base no IPC-M, com o afastamento do art. 38 da Lei 8.880/94.

A recorrente sustenta, em síntese, a ofensa ao artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, pois o acórdão validou julgamento monocrático da lide a despeito da matéria se encontrar pendente de análise no Supremo Tribunal Federal. Alega, ademais, a existência de dissídio jurisprudencial sobre o tema.

Contrarrazões colacionadas às fls. 271/277.

Decido.

Não há violação do artigo 557 do CPC, uma vez que o julgamento monocrático encontra-se fundado em decisões proferidas pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como pelo Supremo Tribunal Federal. Ademais, com a submissão da decisão singular ao crivo do órgão colegiado, restou afastada qualquer possibilidade de prejuízo à recorrente. Nesse sentido é o entendimento vigente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO SINGULAR DE RELATOR. PLANO DE SAÚDE. ÓRTESE E PRÓTESE. CIRURGIA. COBERTURA. DANO MORAL. MATÉRIA DE FATO.

1. Não viola o art. 557, do CPC a decisão singular de relator fundada em jurisprudência dominante, pois facultada à parte a interposição de agravo regimental, por meio do qual, neste caso, se submeterá a questão ao colegiado competente. Precedentes.

...

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 366.349, Rel. Min. Maria Isabel Galloti, Quarta Turma, DJe 05/03/2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO PROVIDO. RECURSO ESPECIAL. NOVO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES. VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. QUESTÃO SUPERADA PELO JULGAMENTO DO COLEGIADO DO AGRAVO REGIMENTAL. NULIDADE DE PENHORA E EXCESSO DE EXECUÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. O Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a decisão que dá provimento ao agravo para determinar a sua autuação como recurso especial, não vincula o Relator, o qual procederá a um novo juízo de admissibilidade do recurso nobre, podendo negar-lhe seguimento, conforme dispõe o art. 557 do Código de Processo Civil.

2. Deve-se ter claro que o art. 557 do CPC confere ao relator a possibilidade de decidir monocraticamente, entre outras hipóteses, o recurso manifestamente inadmissível ou improcedente, tudo em respeito ao princípio da celeridade processual. No caso presente, a opção pelo julgamento singular não resultou em nenhum prejuízo a recorrente, pois, com a interposição do agravo interno, teve a oportunidade de requerer a apreciação, pelo órgão colegiado, de todas questões levantadas no recurso de apelação, o que supera eventual violação do citado dispositivo.

2. A análise das alegações da recorrente quanto à nulidade da penhora e excesso de execução, é pretensão vedada nesta seara

recursal ante o óbice da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. A apresentação de novos fundamentos para reforçar a tese trazida no recurso especial representa inovação, vedada no âmbito do agravo regimental. Precedentes.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1.341.258, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJe 14/02/2014)

Por outro lado, descabe a interposição do recurso com base na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, quando v. acórdão está em consonância com a jurisprudência, nos termos da Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004826-73.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.004826-7/SP

APELANTE : SARICA CRISTAIS LTDA
ADVOGADO : SP125132 MARCELO DE PAULA BECHARA
APELADO(A) : Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP117630 SILVIA FEOLA LENCIONI FERRAZ DE SAMPAIO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por Sarica Cristais Ltda., com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão proferido em demanda na qual se pretende a restituição de empréstimo compulsório sobre energia elétrica exigido nos termos da Lei nº 4.156/62, no caso, representado por obrigação ao portador emitida pela Eletrobrás em 1969.

A recorrente sustenta que, ao reconhecer a prescrição do aludido crédito, o acórdão afrontou o artigo 2º da Lei nº 5.073/66 e o artigo 172 do Código Civil de 1916.

Decido.

A controvérsia em comento já passou pelo crivo do colendo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento Recurso Especial nº 1.050.199/RJ, restando assentado o seguinte entendimento:

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - LEI 4.156/62 (COM ALTERAÇÕES DO DECRETO-LEI 644/69): ART. 4º, § 11 - OBRIGAÇÕES AO PORTADOR - PRAZO PRESCRICIONAL X DECADENCIAL - PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO: REsp 983.998/RS - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO

1. Dissídio jurisprudencial não configurado porque não demonstrado que, nos acórdãos paradigmas, a discussão da prescrição

girava em torno da obrigações ao portador emitidas com base na legislação anterior ao Decreto-lei 1.512/76.

2. Prequestionadas, ao menos implicitamente, as teses trazidas no especial, não há que se falar em ofensa ao art. 535 do CPC.

3. A disciplina do empréstimo compulsório sofreu diversas alterações legislativas, havendo divergência na sistemática de devolução, a saber:

• **na vigência do Decreto-lei 644/69 (que modificou a Lei 4.156/62):**

a) a conta de consumo quitada (com o pagamento do empréstimo compulsório) era trocada por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR;
b) em regra, o resgate ocorria com o vencimento da obrigação, ou seja, decorrido o prazo de 10 ou 20 anos; excepcionalmente, antes do vencimento, o resgate ocorria por sorteio (autorizado por AGE) ou por restituição antecipada com desconto (com amúncia dos titulares);

c) no vencimento, o resgate das obrigações se daria em dinheiro, sendo facultado à ELETROBRÁS a troca das obrigações por ações preferenciais; e

d) o contribuinte dispunha do prazo de 5 anos para efetuar a troca das contas por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e o mesmo prazo para proceder ao resgate em dinheiro;

• **na vigência do Decreto-lei 1.512/76:** os valores recolhidos pelos contribuintes eram registrados como créditos escriturais e seriam convertidos em participação acionária no prazo de 20 anos ou antecipadamente, por deliberação da AGE.

4. Hipótese dos autos que diz respeito à sistemática anterior ao Decreto-lei 1.512/76, tendo sido formulado pedido de declaração do direito ao resgate das obrigações tomadas pelo autor e a condenação da ELETROBRÁS à restituição dos valores pagos a título de empréstimo compulsório com correção monetária plena, juros remuneratórios e moratórios, incluindo-se a taxa SELIC e, alternativamente, a restituição em ações preferenciais nominativas do tipo "B" do capital social da ELETROBRÁS.

5. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 983.998/RS, em 22/10/2008, assentou que a:

a) as OBRIGAÇÕES AO PORTADOR emitidas pela ELETROBRÁS em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62 não se confundem com as DEBÊNTURES e, portanto, não se aplica a regra do art. 442 do CCom, segundo o qual prescrevem em 20 anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura pública ou particular. Não se trata de obrigação de natureza comercial, mas de relação de direito administrativo a estabelecida entre a ELETROBRÁS (delegada da União) e o titular do crédito, aplicando-se, em tese, a regra do Decreto 20.910/32.

b) o direito ao resgate configura-se direito potestativo e, portanto, a regra do art. 4º, § 11, da Lei 4.156/62, que estabelece o prazo de 5 anos, tanto para o consumidor efetuar a troca das contas de energia por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR, quanto para, posteriormente, efetuar o resgate, fixa prazo decadencial e não prescricional.

c) como o art. 4º, § 10, da Lei 4.156/62 (acrescido pelo DL 644/69) conferiu à ELETROBRÁS a faculdade de proceder à troca das obrigações por ações preferenciais, não exercida essa faculdade, o titular do crédito somente teria direito, em tese, à devolução em dinheiro.

6. Hipótese em que decorreu mais de 5 (cinco) anos entre a data do vencimento das OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e a data do ajuizamento da ação, operando-se a decadência (e não a prescrição).

7. Acórdão mantido por fundamento diverso.

8. Recurso especial não provido.

(REsp 1050199/RJ, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2008, DJe 09/02/2009)

Dessa forma, a pretensão destoa da orientação firmada no julgado representativo da controvérsia, pelo que se impõe a denegação de seguimento do recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007851-79.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.007851-6/SP

APELANTE	: OSMAR PEREIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP068176 MOACYR TOLEDO DAS DORES JUNIOR
APELADO(A)	: Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	: SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido em demanda na qual se pretende a restituição de empréstimo compulsório sobre energia elétrica exigido nos termos da Lei nº 4.156/62, no caso, representado por obrigação ao portador emitida pela Eletrobrás em 1970.

A recorrente sustenta que, ao reconhecer a prescrição do aludido crédito, o acórdão afrontou o artigo 177 do Código Civil de 1916, bem assim artigos 202, VI, e 2.028 do Código Civil em vigor.

Decido.

A controvérsia em comento já passou pelo crivo do colendo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento Recurso Especial nº 1.050.199/RJ, restando assentado o seguinte entendimento:

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - LEI 4.156/62 (COM ALTERAÇÕES DO DECRETO-LEI 644/69): ART. 4º, § 11 - OBRIGAÇÕES AO PORTADOR - PRAZO PRESCRICIONAL X DECADENCIAL - PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO: REsp 983.998/RS - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO

1. Dissídio jurisprudencial não configurado porque não demonstrado que, nos acórdãos paradigmas, a discussão da prescrição girava em torno da obrigações ao portador emitidas com base na legislação anterior ao Decreto-lei 1.512/76.

2. Prequestionadas, ao menos implicitamente, as teses trazidas no especial, não há que se falar em ofensa ao art. 535 do CPC.

3. A disciplina do empréstimo compulsório sofreu diversas alterações legislativas, havendo divergência na sistemática de devolução, a saber:

• **na vigência do Decreto-lei 644/69 (que modificou a Lei 4.156/62):**

a) a conta de consumo quitada (com o pagamento do empréstimo compulsório) era trocada por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR;
b) em regra, o resgate ocorria com o vencimento da obrigação, ou seja, decorrido o prazo de 10 ou 20 anos; excepcionalmente, antes do vencimento, o resgate ocorria por sorteio (autorizado por AGE) ou por restituição antecipada com desconto (com anuidade dos titulares);

c) no vencimento, o resgate das obrigações se daria em dinheiro, sendo facultado à ELETROBRÁS a troca das obrigações por ações preferenciais; e

d) o contribuinte dispunha do prazo de 5 anos para efetuar a troca das contas por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e o mesmo prazo para proceder ao resgate em dinheiro;

• **na vigência do Decreto-lei 1.512/76:** os valores recolhidos pelos contribuintes eram registrados como créditos escriturais e seriam convertidos em participação acionária no prazo de 20 anos ou antecipadamente, por deliberação da AGE.

4. Hipótese dos autos que diz respeito à sistemática anterior ao Decreto-lei 1.512/76, tendo sido formulado pedido de declaração do direito ao resgate das obrigações tomadas pelo autor e a condenação da ELETROBRÁS à restituição dos valores pagos a título de empréstimo compulsório com correção monetária plena, juros remuneratórios e moratórios, incluindo-se a taxa SELIC e, alternativamente, a restituição em ações preferenciais nominativas do tipo "B" do capital social da ELETROBRÁS.

5. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 983.998/RS, em 22/10/2008, assentou que a:

a) as OBRIGAÇÕES AO PORTADOR emitidas pela ELETROBRÁS em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62 não se confundem com as DEBÊNTURES e, portanto, não se aplica a regra do art. 442 do CCom, segundo o qual prescrevem em 20 anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura pública ou particular. Não se trata de obrigação de natureza comercial, mas de relação de direito administrativo a estabelecida entre a ELETROBRÁS (delegada da União) e o titular do crédito, aplicando-se, em tese, a regra do Decreto 20.910/32.

b) o direito ao resgate configura-se direito potestativo e, portanto, a regra do art. 4º, § 11, da Lei 4.156/62, que estabelece o prazo de 5 anos, tanto para o consumidor efetuar a troca das contas de energia por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR, quanto para, posteriormente, efetuar o resgate, fixa prazo decadencial e não prescricional.

c) como o art. 4º, § 10, da Lei 4.156/62 (acrescido pelo DL 644/69) conferiu à ELETROBRÁS a faculdade de proceder à troca das obrigações por ações preferenciais, não exercida essa faculdade, o titular do crédito somente teria direito, em tese, à devolução em dinheiro.

6. Hipótese em que decorreu mais de 5 (cinco) anos entre a data do vencimento das OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e a data do ajuizamento da ação, operando-se a decadência (e não a prescrição).

7. Acórdão mantido por fundamento diverso.

8. Recurso especial não provido.

(REsp 1050199/RJ, Rel. Ministra ELLANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2008, DJe 09/02/2009)

Dessa forma, a pretensão destoa da orientação firmada no julgado representativo da controvérsia, pelo que se impõe a denegação de seguimento do recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028703-08.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.028703-5/SP

APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP257114 RAPHAEL OKABE TARDIOLI e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : IND/ DE PANIFICACAO FLOR DO JARDIM TREMEMBE LTDA - EPP
ADVOGADO : SP249288 JOSE DERLEI CORREIA DE CASTRO e outro(a)
No. ORIG. : 00287030820074036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto por **Centrais Elétricas Brasileiras S.A. - Eletrobrás** em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta egrégia Corte Regional.

A recorrente alega que o acórdão viola os artigos 5º, II, e 97 da Constituição Federal, na medida em que negou aplicação ao § 3º do artigo 4º da Lei nº 4.156/62 sem declarar a inconstitucionalidade do aludido dispositivo legal.

Decido.

O colendo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da Repercussão Geral no Agravo de Instrumento nº 735.933/RS, assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, como se denota das conclusões do aludido julgado, *verbis*: *EMPRÉSTIMOS COMPULSÓRIOS SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. Lei 4.156/62. RESTITUIÇÃO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA RESTRITA AO ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA.*

(*AI 735933 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 21/10/2010, DJe-235 DIVULG 03-12-2010 PUBLIC 06-12-2010 EMENT VOL-02445-01 PP-00258*)

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no presente recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a inadmissão do extraordinário, *ex vi* do artigo 543-B, § 2º, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028703-08.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.028703-5/SP

APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP257114 RAPHAEL OKABE TARDIOLI e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : IND/ DE PANIFICACAO FLOR DO JARDIM TREMEMBE LTDA - EPP
ADVOGADO : SP249288 JOSE DERLEI CORREIA DE CASTRO e outro(a)
No. ORIG. : 00287030820074036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **Fazenda Nacional**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido em demanda na qual se pretende a restituição de empréstimo compulsório sobre energia elétrica.

A recorrente sustenta que o acórdão, além de violar o artigo 535 do Código de Processo Civil, porquanto não sanadas as omissões apontadas nos embargos de declaração, afronta o artigo 1º do Decreto-Lei nº 20.910/32, artigo 2º do Decreto-Lei nº 4.597/42 c.c. artigo 2º, *caput* e § 2º, do Decreto-Lei 1.512/76 e artigo 3º da Lei nº 7.181/83, ao estabelecer os critérios de incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios. Aduz negativa de vigência do artigo 4º, § 3º, da Lei nº 4.156/76, porquanto este fixa a responsabilidade solidária da União apenas quanto ao valor nominal dos títulos emitidos pela Eletrobrás.

Decido.

Não cabe o recurso por eventual violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes." (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, DJe 06.03.2014).

Impende salientar que o acórdão recorrido, ao se pronunciar sobre os critérios de incidência de correção monetária, juros remuneratórios e prazo prescricional, determinou a observância dos parâmetros estabelecidos pelo colendo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.003.955, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Assim sendo, não há o necessário interesse recursal, uma vez que a pretensão suscitada no recurso coincide com os parâmetros já observados pela decisão recorrida, proferida em conformidade com precedente firmado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça em recurso repetitivo.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL PROVIDO EM PARTE - AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO - ENERGIA ELÉTRICA - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - PRECEDENTE NO RECURSO REPETITIVO 1.028.592/RS, JULGADO EM 12.8.2009 - ART. 543-C, § 7º, INCISO I, DO CPC.

1. O pedido formulado no recurso especial foi atendido pela decisão agravada, na qual ficou expressamente consignada a tese pleiteada, razão pela qual lhe falta interesse em recorrer.

2. Registre-se que o entendimento do prazo de prescrição quinquenal da data em que ocorreu a conversão do crédito do consumidor em ações da Eletrobrás, pela deliberação da Assembleia-Geral, foi mantido sob o rito dos repetitivos, na Primeira Seção, sessão de julgamento de 12.8.2009, nos recursos paradigmáticos 1.003.955/RS e 1.028.592/RS, da relatoria da Ministra Eliana Calmon.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 901.842/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 02/10/2009)

Outrossim, não prospera o recurso quanto à alegação de negativa de vigência do artigo 4º, § 3º, da Lei nº 4.156/62, uma vez que o acórdão recorrido, no que tange à responsabilidade solidária da União, converge para o entendimento esposado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante se denota das conclusões dos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA JULGADA NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.028.592/RS.

1. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.028.592/RS, submetido ao rito disciplinado no art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento desta Corte sobre as questões relativas ao empréstimo compulsório sobre energia elétrica disciplinado pelo Decreto-Lei 1.512/76. Quanto à forma de contagem do lapso prescricional quinquenal (Decreto 20.910/32) para a restituição das diferenças de correção monetária sobre o valor principal e os respectivos reflexos, decidiu-se que deve ser contado a partir da data de realização de cada assembleia em que se homologou a deliberação sobre a conversão dos créditos em ações, a saber: a) 20/04/1988 - com a 72ª AGE - 1ª conversão; b) 16/04/1990 - com a 82ª AGE - 2ª conversão; e c) 30/06/2005 - com a 143ª AGE - 3ª conversão.

2. As Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ firmaram o entendimento de que a responsabilidade solidária da União não se restringe ao valor nominal dos títulos da Eletrobrás, abrangendo, também, a correção monetária e os juros sobre as obrigações relativas à devolução do empréstimo compulsório. Esse entendimento não afasta a aplicação do mencionado artigo 4º, § 3º da Lei 4.156/62, mas apenas conduz à sua interpretação em conformidade com os demais diplomas que regem o empréstimo compulsório e com a Constituição Federal, o que não demanda a realização do procedimento previsto no artigo 97 da CF/88. Precedentes.

3. Agravo regimental parcialmente provido, tão somente para reconhecer que o termo inicial do prazo prescricional é a data de realização de cada assembleia de conversão dos créditos em ações.

(AgRg no Ag 1290404/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/03/2012, DJe 09/04/2012)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SIMPLES REITERAÇÃO DAS ALEGAÇÕES VEICULADAS NO RECURSO ANTERIOR. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO QUE NÃO SE LIMITA AO VALOR NOMINAL DOS TÍTULOS. OBSERVÂNCIA DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS DISPOSITIVOS DE LEI.

I - A responsabilidade solidária da União não se restringe ao valor nominal dos títulos da Eletrobrás, abrangendo, também, a correção monetária e os juros aplicados às obrigações relativas à devolução do empréstimo compulsório sobre energia elétrica.

II - O entendimento que não afasta a aplicação do dispositivo, mas apenas lhe dá interpretação em conformidade com as demais espécies normativas que regulam a matéria e com a Constituição da República, não demanda a realização do procedimento previsto no artigo 97 da CF/88.

III - A Agravante não apresenta argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada, reiterando apenas as alegações veiculadas no recurso anterior.

IV - Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 934.282/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/09/2015, DJe 23/09/2015)

(grifo nosso)

Por fim, não cabe o especial para enfrentamento da alegação de violação a dispositivos constitucionais, haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que "*não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal*" (STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 1.228.041/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 15.08.2014).

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005727-95.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.005727-5/SP

APELANTE : HC ELETRICA MANUTENCAO E COM/ DE MATERIAIS ELETRICOS LTDA -ME
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00057279520074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão que autorizou a compensação do indébito de PIS e COFINS, exigidos somente nos termos do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, considerando, porém a constitucionalidade da alíquota da COFINS, nos termos do art. 8º da Lei nº 9.718/98.

Decido.

Não cabe o recurso por eventual violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "*não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes*" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "*inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes.*" (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, DJe 06.03.2014).

O acórdão fundou-se na constitucionalidade da majoração da alíquota veiculada pelo art. 8º da Lei nº 9.718/98, ou seja, deliberou sobre matéria de índole constitucional.

Vale salientar que o colendo Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou quanto à impropriedade do recurso especial para impugnar acórdão cuja fundamentação é de índole constitucional, como restou decidido no seguinte julgado:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - COFINS - BASE DE CÁLCULO E ALÍQUOTA - LEI 9718/98 - ACÓRDÃO CONSTITUCIONAL - REEXAME PELO STJ - IMPOSSIBILIDADE - COMPETÊNCIA STF - CF - ARTS. 102, III E 105, III.

- Tendo o Tribunal "a quo" enfrentado a controvérsia dos autos sob o enfoque eminentemente constitucional, descabe o seu reexame por este Tribunal em sede de recurso especial, por determinação expressa da CF/88 (art. 105, III).

- Consoante entendimento consagrado por ambas as Turmas de direito público do Tribunal, a matéria referente à alteração da base de cálculo da Cofins e do PIS e à majoração de alíquota da primeira contribuição é de cunho meramente constitucional, cabendo ao STF a sua apreciação em sede de recurso extraordinário.

- Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 490411/MG, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/11/2005, DJ 05/12/2005)

Por outro lado no que tange ao questionamento acerca da permanência da inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo da contribuição, na forma veiculada pelo artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, no período posterior à vigência da Lei nº 10.833/03, uma vez que a própria lei excluiu de seu campo de incidência as pessoas jurídicas tributadas pelo lucro presumido, vale considerar que a controvérsia não foi objeto de apelação, acórdão e tampouco foram opostos declaratórios a seu respeito.

Dessa forma, não foi obedecido o requisito do prequestionamento, o que atrai ao caso a incidência do óbice consubstanciado na Súmula 282/STF:

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

Em relação à possibilidade de se efetuar a compensação tributária antes do trânsito em julgado da decisão judicial em questão, como determina o artigo 170-A do CTN, a controvérsia foi resolvida pelo colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.164.452/MG, restando o entendimento no sentido de que o dispositivo é inaplicável apenas às demandas propostas anteriormente à Lei Complementar n.º 104/01, que o introduziu no ordenamento jurídico. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.164.452, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02/09/10)

Dessa forma, considerando que a demanda foi ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 104/01, a pretensão neste aspecto destoa da orientação firmada no julgado representativo de controvérsia, pelo que se impõe a denegação do seguimento do recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no tocante à questão referente à possibilidade de se efetuar a compensação tributária antes do trânsito em julgado e no que sobeja, **não o admito**.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027370-84.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.027370-3/SP

APELANTE : TRANE DO BRASIL IND/ E COM/ DE PRODUTOS PARA CONDICIONAMENTO DE AR
: LTDA

ADVOGADO : PR026053 ALEXANDRE TOSCANO DE CASTRO e outro(a)

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que considerou válida a incidência da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSSL sobre as receitas decorrentes de exportação.

Decido.

A controvérsia acerca da incidência da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido sobre as receitas oriundas de exportação foi resolvida pelo colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário nº 564.413/SC**, restando assentado o entendimento no sentido de que a imunidade prevista no art. 149, § 2º, I, da CF/88 não alcança a parcela do lucro decorrente de tais receitas, como se denota das conclusões do aludido julgado:

IMUNIDADE - CAPACIDADE ATIVA TRIBUTÁRIA. A imunidade encerra exceção constitucional à capacidade ativa tributária, cabendo interpretar os preceitos regedores de forma estrita.

IMUNIDADE - EXPORTAÇÃO - RECEITA - LUCRO. A imunidade prevista no inciso I do § 2º do artigo 149 da Carta Federal não alcança o lucro das empresas exportadoras.

LUCRO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - EMPRESAS EXPORTADORAS. Incide no lucro das empresas exportadoras a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido.

(STF, Plenário, RE nº 564.413, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe 03/11/10)

Dessa forma, considerando que a pretensão destoava da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, resta prejudicado o recurso interposto, nos termos do art. 543-B, §3º, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027370-84.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.027370-3/SP

APELANTE : TRANE DO BRASIL IND/ E COM/ DE PRODUTOS PARA CONDICIONAMENTO DE AR
: LTDA
ADVOGADO : PR026053 ALEXANDRE TOSCANO DE CASTRO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que considerou válida a incidência da CSL - Contribuição Social sobre o Lucro Líquido sobre as receitas decorrentes de exportação.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido encontra-se assim ementado:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CSSL. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA - CPMF. EC Nº 33/01. RECEITAS DECORRENTES DE EXPORTAÇÕES. EXIGIBILIDADE.

A Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSSL tem como fato gerador o lucro, não se confundindo com o conceito de receita.

O art. 149, § 2º, inciso I, da Carta Magna, com a nova redação da Emenda Constitucional nº 33/2001, veda a cobrança de

contribuições sobre receitas decorrentes de exportações. no entanto, a CSLL não tem por base de cálculo a receita decorrente de exportações, mas o chamado lucro líquido, base econômica diversa. Apleação não provida."

Como se vê, o acórdão recorrido decidiu sobre o alcance da imunidade veiculada pelo inciso I do § 2º do art. 149 da CF/88, com a redação introduzida pela EC nº 33/01, ou seja, deliberou acerca de matéria de índole constitucional.

Vale salientar que o colendo Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou quanto à impropriedade do recurso especial para impugnar acórdão cuja fundamentação é de índole constitucional, como restou decidido no seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA NA HIPÓTESE. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. IMUNIDADE SOBRE AS RECEITAS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO PREVISTA NO ART. 149, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. MATÉRIA DECIDIDA, NA ORIGEM, SOB O ENFOQUE EXCLUSIVAMENTE CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

1. O Poder Judiciário não está obrigado a emitir expresse juízo de valor a respeito de todas as teses e artigos de lei invocados pelas partes, bastando para fundamentar o decidido fazer uso de argumentação adequada, ainda que não espelhe qualquer das teses invocadas. Tese de violação do art. 535 do CPC afastada.

2. Hipótese em que o acórdão recorrido, ao dispor acerca da imunidade da CSLL sobre as receitas decorrentes de exportação, cingiu-se à interpretação de dispositivos constitucionais.

3. Diante dessa conjuntura, é inviável a rediscussão, em recurso especial, da matéria decidida na Corte a quo. Agir de forma contrária implicaria usurpação de competência que, por expressa determinação da Constituição Federal de 1988, é exclusiva do Supremo Tribunal Federal. Precedentes citados proferidos em situações análogas à ora analisada: Ag 1.385.739/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 8.3.2012; AREsp 224.485/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 10.9.2012; REsp 1.259.403/MG, Rel. Min. Castro Meira, DJe 13.6.2012; AgRg no Ag 894.244/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 8.2.2008; AgRg no Ag 889.289/SC, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 20.9.2007; AgRg no Ag 737.088/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 4.12.2006.

4. Recurso especial não conhecido.

(REsp nº 1.299.375, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe12/12/12)

Relativamente à interposição do recurso com base na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, que o v. acórdão está em consonância com a jurisprudência. Sendo assim, sob esse aspecto também o recurso fica obstado nos termos da Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001085-26.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.001085-5/SP

APELANTE : RB SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA
ADVOGADO : SP206494 FELIPE SIMONETTO APOLLONIO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00010852620104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo contribuinte, em face de acórdão que manteve a sentença denegatória do mandado de segurança, entendendo pela legalidade do arrolamento de bens e direitos previsto no artigo 64 da Lei nº 9.532/94.

Aduz a recorrente ofensa ao artigo 151, III, do CTN. Alega ser descabido o arrolamento de bens, na medida em que à época os processos administrativos indicados estavam suspensos em virtude de defesa apresentada.

Decido.

Não merece ser admitido o recurso.

Quanto ao mérito da discussão em tela, a jurisprudência do STJ tem entendimento assente no sentido da legalidade do arrolamento previsto no artigo 64 da Lei nº 9.532/94, ressaltando que a existência de recursos ou impugnações administrativas não obsta a realização do arrolamento fiscal. Vejamos:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARROLAMENTO DE BENS. LEI N. 9.532/97. ACÓRDÃO A QUO. HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- 1. Cinge-se a questão em verificar a legalidade de o Fisco proceder ao arrolamento de bens do sujeito passivo para garantia do crédito fiscal, antes de sua constituição definitiva; ou seja, antes do julgamento de todos os recursos administrativos interpostos em face do lançamento.*
- 2. O arrolamento de bens disciplinado pelo art. 64 da Lei n. 9.532 de 1997 revela-se por meio de um procedimento administrativo, no qual o ente estatal efetua levantamento de bens dos contribuintes, arrolando-os sempre que o valor dos créditos tributários de sua responsabilidade for superior a trinta por cento do seu patrimônio conhecido e superar R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais). Finalizado o arrolamento, providencia-se o registro nos órgãos próprios, para efeitos de dar publicidade.*
- 3. Não viola o art. 198 do CTN, pois o arrolamento em exame almeja, em último ratio, a execução do crédito fiscal, bem como a proteção de terceiros, inexistindo, portanto, suposta violação do direito de propriedade, do princípio da ampla defesa e do devido processo legal.*
- 4. A medida acautelatória, sob a ótica do interesse público, tem o intuito de evitar o despojamento patrimonial indevido, por parte de contribuintes.*
- 5. Precedentes: (AgRg no REsp 726.339/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 10.11.2009, DJe 19.11.2009, REsp 770.863/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 1º.3.2007, DJ 22.3.2007) Agravo regimental improvido." (AgRg nos EDcl no REsp 1190872/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2012, DJe 19/04/2012)*

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO DE BENS. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO DIREITO DE PROPRIEDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. RECURSOS ADMINISTRATIVOS PENDENTES DE JULGAMENTO. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE HIPÓTESES DE CANCELAMENTO.

- 1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.*
- 2. Nos termos da jurisprudência do STJ, o arrolamento de bens, instituído pela Lei 9.532/1997, gera apenas um cadastro em favor da Fazenda Pública, destinado a viabilizar o acompanhamento da evolução patrimonial do sujeito passivo da obrigação tributária. O devedor tributário continua em pleno gozo dos atributos da propriedade, tanto que os bens arrolados, por não se vincularem à satisfação do crédito tributário, podem ser transferidos, alienados ou onerados, independentemente da concordância da autoridade fazendária.*
- 3. A existência de recursos ou impugnações administrativas nos procedimentos fiscais, apesar de acarretar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, III, do CTN, não obsta a realização do arrolamento fiscal. O arrolamento de bens será cancelado somente nos casos em que o crédito tributário que lhe deu origem for liquidado antes da inscrição em dívida ativa ou, se após esta, for liquidado ou garantido na forma da Lei n. 6.830/1980. Precedentes. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1313364/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)*

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001085-26.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.001085-5/SP

APELANTE : RB SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA
ADVOGADO : SP206494 FELIPE SIMONETTO APOLLONIO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00010852620104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela contribuinte contra o v. acórdão proferido em sede de mandado de segurança, no qual se entendeu pela legalidade do arrolamento fiscal.

DECIDO.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Verifica-se que a alegada ofensa às normas do art. 5º, inc. XXXIV (direito de petição); inc. LIV (devido processo legal); inc. LV (contraditório e ampla defesa), se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. NATUREZA TEMPORÁRIA. CANCELAMENTO. LEI N. 1.195/54. OFENSA INDIRETA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279 DO STF. INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes: RE 596.682, Rel. Min. Carlos Britto, Dje de 21/10/10, e o AI 808.361, Rel. Min. Marco Aurélio, Dje de 08/09/10. 2. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854-AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 24/11/2010 e AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 22/10/2010. 3. A Súmula 279/STF dispõe verbis: "Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário". 4. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. Precedentes: RE n. 389.096-AgR, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJe de 25.09.2009 e AI n. 763.419-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 10.11.2010. (...) 6. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 844425 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 22/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 14-06-2012 PUBLIC 15-06-2012)

Posto isso, **não admito** o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCD

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017371-05.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.017371-9/SP

APELANTE : AUBERT ENGRENAGENS LTDA
ADVOGADO : SP050228 TOSHIO ASHIKAWA e outro(a)
APELADO(A) : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP117630 SILVIA FEOLA LENCIONI e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00173710520114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido em demanda na qual se pretende o resgate de valores representados por títulos ao portador emitidos pela Eletrobrás.

A recorrente sustenta que o acórdão, ao reconhecer a prescrição, violou os artigos 5º, II, e 173, § 1º, II, da Constituição Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O recorrente não atendeu ao comando do artigo 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil, que impõe o ônus de demonstrar, em preliminar do recurso extraordinário, a existência de repercussão geral da matéria deduzida.

A ausência dessa preliminar, formalmente destacada e fundamentada, permite a negativa de trânsito ao recurso extraordinário, bem como, ao Presidente do Supremo Tribunal Federal, negar seguimento monocraticamente ao extraordinário ou ao agravo interposto da decisão que não admitiu o recurso na origem (STF, Pleno, AgReg no RE nº 569.476-3/SC, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe 26.04.2008).

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017371-05.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.017371-9/SP

APELANTE	: AUBERT ENGRENAGENS LTDA
ADVOGADO	: SP050228 TOSHIO ASHIKAWA e outro(a)
APELADO(A)	: Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	: SP117630 SILVIA FEOLA LENCIONI e outro(a)
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	: 00173710520114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido em demanda na qual se pretende a restituição de empréstimo compulsório sobre energia elétrica exigido nos termos da Lei nº 4.156/62, no caso, representado por obrigação ao portador emitida pela Eletrobrás.

A recorrente sustenta que, ao reconhecer a prescrição do aludido crédito, o acórdão afronta o artigo 4º, § 11, da Lei nº 4.162/62, artigo 52 da Lei nº 6.404/76 e artigos 585, I e 655, XI, do Código de Processo Civil.

Decido.

A controvérsia em comento já passou pelo crivo do colendo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento Recurso Especial nº 1.050.199/RJ, restando assentado o seguinte entendimento:

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - LEI 4.156/62 (COM ALTERAÇÕES DO DECRETO-LEI 644/69): ART. 4º, § 11 - OBRIGAÇÕES AO PORTADOR - PRAZO PRESCRICIONAL X DECADENCIAL - PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO: REsp 983.998/RS - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO

- 1. Dissídio jurisprudencial não configurado porque não demonstrado que, nos acórdãos paradigmas, a discussão da prescrição girava em torno da obrigações ao portador emitidas com base na legislação anterior ao Decreto-lei 1.512/76.*
- 2. Prequestionadas, ao menos implicitamente, as teses trazidas no especial, não há que se falar em ofensa ao art. 535 do CPC.*
- 3. A disciplina do empréstimo compulsório sofreu diversas alterações legislativas, havendo divergência na sistemática de devolução, a saber:*

• **na vigência do Decreto-lei 644/69 (que modificou a Lei 4.156/62):**

- a) a conta de consumo quitada (com o pagamento do empréstimo compulsório) era trocada por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR;
- b) em regra, o resgate ocorria com o vencimento da obrigação, ou seja, decorrido o prazo de 10 ou 20 anos; excepcionalmente, antes do vencimento, o resgate ocorria por sorteio (autorizado por AGE) ou por restituição antecipada com desconto (com amúncia dos titulares);
- c) no vencimento, o resgate das obrigações se daria em dinheiro, sendo facultado à ELETROBRÁS a troca das obrigações por ações preferenciais; e
- d) o contribuinte dispunha do prazo de 5 anos para efetuar a troca das contas por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e o mesmo prazo para proceder ao resgate em dinheiro;

• **na vigência do Decreto-lei 1.512/76:** os valores recolhidos pelos contribuintes eram registrados como créditos escriturais e seriam convertidos em participação acionária no prazo de 20 anos ou antecipadamente, por deliberação da AGE.

4. Hipótese dos autos que diz respeito à sistemática anterior ao Decreto-lei 1.512/76, tendo sido formulado pedido de declaração do direito ao resgate das obrigações tomadas pelo autor e a condenação da ELETROBRÁS à restituição dos valores pagos a título de empréstimo compulsório com correção monetária plena, juros remuneratórios e moratórios, incluindo-se a taxa SELIC e, alternativamente, a restituição em ações preferenciais nominativas do tipo "B" do capital social da ELETROBRÁS.

5. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 983.998/RS, em 22/10/2008, assentou que a:

- a) as OBRIGAÇÕES AO PORTADOR emitidas pela ELETROBRÁS em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62 não se confundem com as DEBÊNTURES e, portanto, não se aplica a regra do art. 442 do CCom, segundo o qual prescrevem em 20 anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura pública ou particular. Não se trata de obrigação de natureza comercial, mas de relação de direito administrativo a estabelecida entre a ELETROBRÁS (delegada da União) e o titular do crédito, aplicando-se, em tese, a regra do Decreto 20.910/32.
- b) o direito ao resgate configura-se direito potestativo e, portanto, a regra do art. 4º, § 11, da Lei 4.156/62, que estabelece o prazo de 5 anos, tanto para o consumidor efetuar a troca das contas de energia por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR, quanto para, posteriormente, efetuar o resgate, fixa prazo decadencial e não prescricional.
- c) como o art. 4º, § 10, da Lei 4.156/62 (acrescido pelo DL 644/69) conferiu à ELETROBRÁS a faculdade de proceder à troca das obrigações por ações preferenciais, não exercida essa faculdade, o titular do crédito somente teria direito, em tese, à devolução em dinheiro.

6. Hipótese em que decorreu mais de 5 (cinco) anos entre a data do vencimento das OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e a data do ajuizamento da ação, operando-se a decadência (e não a prescrição).

7. Acórdão mantido por fundamento diverso.

8. Recurso especial não provido.

(REsp 1050199/RJ, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2008, DJe 09/02/2009)

Dessa forma, a pretensão destoa da orientação firmada no julgado representativo da controvérsia, pelo que se impõe a denegação de seguimento do recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002379-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002379-6/SP

AGRAVANTE : ANDREA CRISTINA DE LIMA

ADVOGADO : SP166020 MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO e outro(a)

AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00127939620114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por **Andrea Cristina de Lima** contra acórdão proferido em agravo de instrumento que objetiva a concessão de efeito suspensivo à apelação em mandado de segurança.

Sustenta, em síntese:

- a) a ofensa ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, porquanto não supridas as omissões suscitadas nos embargos declaratórios, rejeitados;
- b) a necessidade de recebimento do recurso também no efeito suspensivo, nos termos dos artigos 520 e 558, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em razão da existência de risco de lesão grave ou de difícil reparação;
- c) a existência de dissídio jurisprudencial sobre o tema.

Contrarrazões às fls.301/307.

Decido.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "*não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes*" (STJ, REsp nº 1.368.977/SP. Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "*inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes.*" (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Por outro lado, quanto à existência de risco de lesão grave ou de difícil reparação, o cerne da controvérsia reside em matéria fático-probatória, cujo reexame é vedado em sede de recurso excepcional, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça. É nesse sentido também o julgado:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELAÇÃO. CAUTELAR. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. EFEITO SUSPENSIVO. NÃO CONCESSÃO. REQUISITOS. REVISÃO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. ENUNCIADO 7 DA SÚMULA DO STJ. NÃO PROVIMENTO.

1. A pretensão de atribuição de efeito suspensivo à apelação contra provimento de tutela cautelar com fundamento no art. 558 do CPC, quando vedado tal benefício pela norma do art. 520, IV, do CPC, somente se processa mediante o reexame do conjunto probatório carreado aos autos, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 506.270/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 02/10/2014, DJe 07/10/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ARTS. 520 E 558 DO CPC. EXISTÊNCIA DE FUNDAMENTO AUTÔNOMO NÃO IMPUGNADO DE MODO ADEQUADO NAS RAZÕES RECURSAIS. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. ÓBICES DAS SÚMULAS 283 E 284 DO STF, RESPECTIVAMENTE. DISCUSSÃO ACERCA DA NECESSIDADE DE SE ATRIBUIR EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.

1. É inadmissível o recurso especial quando o acórdão recorrido assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles, bem como quando deficiente a fundamentação recursal (Súmula 283 e 284 do STF, por analogia).

2. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1452098/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2014, DJe 11/06/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535, INCISOS I E II, DO CPC. NÃO DEMONSTRADA. CONTRARIEDADE AOS ARTS. 77 E 78, AMBOS DO CTN E 73 E 100, DA LGT. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. ACÓRDÃO RECORRIDO. DECISÃO DE RECEBIMENTO DE RECURSO DE APELAÇÃO. EXCEPCIONALIDADE. PRESSUPOSTOS. RISCO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. MATÉRIA FÁTICA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. *Inexiste ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil - CPC, pois o Tribunal de origem decidiu, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide, notadamente quanto ao deferimento de efeito suspensivo em apelação em mandado de segurança, não sendo obrigado, por outro lado, a enfrentar meros aspectos ou questões da lide, os quais ficam implicitamente rejeitados.*

2. *A falta de prequestionamento da matéria suscitada no recurso especial - ofensa aos arts. 77 e 78, ambos do Código Tributário Nacional e 73 e 100, da LGT - impede o conhecimento do recurso especial por incidência do teor da Súmula 211/STJ.*

3. *O pedido de efeito suspensivo ao recurso de apelação, nos termos dos arts. 520, inciso V, e 558, ambos do CPC, em face de sentença que julgou improcedentes seus embargos à execução fiscal é medida excepcional, concedida tão somente quando possa resultar lesão grave e de difícil reparação e presentes os pressupostos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*. No entanto, a pretendida inversão do julgado para conceder-se o efeito suspensivo ao apelo, demandaria, necessariamente, o reexame do suporte fático-probatório, tarefa inadmissível no âmbito do especial, a teor do disposto na Súmula 7 desta Corte.*

4. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no Ag 1386613/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 30/08/2011)

Por outro lado, a interposição do recurso especial com fundamento na alínea "c", do inciso III, do artigo 105, da Constituição Federal, exige, além da indicação do dispositivo de lei federal a que foi dada interpretação jurisprudencial divergente da estabelecida no acórdão recorrido, o devido cotejo analítico entre os julgados, de forma a demonstrar o dissídio jurisprudencial e a similitude fática dos casos em discussão.

Para a comprovação da alegada divergência, o Superior Tribunal de Justiça exige a sua demonstração, mediante a observância dos seguintes requisitos: "*a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (in: REsp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007)". (grifei)*

Assim também se observa dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL FUNDAMENTADO NA ALÍNEA "C". AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. NÃO INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF.

1. *A admissibilidade do recurso especial fundado na divergência jurisprudencial requer o devido cotejo analítico, com exposição das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, a fim de demonstrar a similitude fática entre os acórdãos impugnado e paradigma, bem como a existência de soluções jurídicas dispares, nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, § 2º, do RISTJ.*

2. *A jurisprudência desta Corte é assente no sentido de que a ausência de indicação dos dispositivos em torno dos quais teria havido interpretação divergente por outros tribunais não autoriza o conhecimento do recurso especial, quando interposto com base na alínea "c" do permissivo constitucional. Incidência da Súmula 284/STF. Precedente: REsp 1.346.588/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Corte Especial, DJe 14.03.2014.*

3. *Ademais, o STJ também já firmou entendimento de que é incabível a análise do recurso em se tratando de danos morais com base na divergência pretoriana, pois, ainda que haja grande semelhança nas características externas e objetivas, no aspecto subjetivo, os acórdãos serão sempre distintos.*

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 509096/SP; Rel: 509096/SP; Rel: Ministro Humberto Martins; Segunda Turma; publicação: DJe 27/06/2014) (grifei)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. FIANÇA. CLÁUSULA DE EXONERAÇÃO DE BENEFÍCIO DE ORDEM. VALIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE. ALÍNEA "C". DISSENSO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. FALTA DE COTEJO ANALÍTICO. DECISÃO MANTIDA PELOS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. *A orientação desta Corte Superior de que "É válida a cláusula contratual em que o fiador renuncia ao benefício de origem. Inteligência do art. 1.492, I, do Código Civil de 1916 [art. 828, I, do Código Civil atual]" (REsp 851.507/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 8/11/2007, DJ de 7/2/2008).*

2. *O apelo nobre interposto com fundamento na existência de dissídio pretoriano deve observar o que dispõem os arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ. Na hipótese, contudo, os recorrentes deixaram de mencionar as circunstâncias que identificam ou assemelham os acórdãos confrontados. Não procederam, portanto, ao devido cotejo analítico entre os arestos paradigmas trazidos no especial e a hipótese dos autos, de modo que não ficou evidenciada a sugerida divergência pretoriana.*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no AgRg no AREsp 174654/RS; Rel: Ministro Raul Araújo; Quarta Turma; DJe 20/06/2014) (grifêi)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011954-67.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011954-8/SP

AGRAVANTE : FRANCISCO GOLBERY ALBUQUERQUE COSTA e outro(a)
: CLAUDIO JORGE DE ALBUQUERQUE FILHO
ADVOGADO : SP139970 GILBERTO LOPES THEODORO
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : AGROCOSTA SEMENTES E NUTRICAÇÃO ANIMAL LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SÃO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 10.00.00004-1 2 Vt SÃO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte, com fundamento no artigo 105, III, "a" e "c" da CF, contra v. acórdão, proferido em sede de agravo de instrumento, que concluiu existirem nos autos indícios suficientes de dissolução irregular da empresa executada. Com este entendimento, bem como por entender que os sócios recorrentes administravam a empresa, o órgão julgador entendeu pertinente o redirecionamento do executivo fiscal.

Decido.

A decisão recorrida, ao determinar a manutenção do redirecionamento do executivo fiscal aos sócios/dirigentes com fundamento na dissolução irregular da empresa (hipótese em que há nos autos certidão de não localização, expedida por Oficial de Justiça - fls. 83), tem supedâneo em farta jurisprudência do c. STJ. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ. SÚMULA 83/STJ. FORTES INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. AUSÊNCIA DE CONTRAPROVA POR PARTE DO EXECUTADO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. É firme a orientação no sentido de que a dissolução irregular da empresa sem deixar bens para garantir os débitos, ao contrário do simples inadimplemento do tributo, enseja o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes, independentemente de restar caracterizada a existência de culpa ou dolo por parte desses.

2. A certidão emitida pelo Oficial de Justiça que atesta que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o

sócio-gerente, nos termos da Súmula 435/STJ. Incidência da Súmula 83/STJ.

3. Não há como aferir eventual violação do art. 135 do CTN sem que se reexamine o conjunto probatório dos presentes autos, tarefa que, além de escapar da função constitucional deste Tribunal, encontra óbice na Súmula 7 do STJ, cuja incidência é indubitosa no caso sob exame.

Agravo regimental improvido." g.m.

(AgRg no AREsp 743.185/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2015, DJe 16/09/2015)

Ademais, na hipótese dos autos, verifica-se que o acórdão foi proferido com fundamento no conjunto probatório acostado aos autos, o qual, no entender do órgão julgador, revelou-se suficiente para comprovar a dissolução irregular e a legitimidade passiva dos recorrentes. Desta forma, a análise do presente recurso especial culminaria em incursão na seara fático-probatória dos autos, situação que encontra óbice na Súmula 07 do STJ:

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

Por pertinente, cumpre transcrever os seguintes precedentes do c. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. INSTRUMENTALIDADE RECURSAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 83 E 435 DO STJ. VERIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. É possível receber os embargos de declaração como agravo regimental, em homenagem à fungibilidade recursal e à economia processual, quando nítido o seu caráter infringente. Precedente: EDcl na Rcl 5.932/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 29.5.2012.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. Tal entendimento ficou consolidado pela Primeira Seção do STJ no julgamento do REsp 1.101.728/SP, sob o rito dos recursos repetitivos.

3. Tendo o Tribunal de origem, com análise do contexto fático dos autos, entendido que há indícios de dissolução irregular apta a ensejar o redirecionamento do pleito executivo e que o sócio ao qual foi determinado o redirecionamento detinha poderes de gerência à época da dissolução irregular da empresa, entendimento diverso demandaria a análise das provas dos autos, impossível nesta Corte Superior, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Embargos de declaração recebidos como agravo regimental e improvido." g.m.

(EDcl nos EDcl no AREsp 599.241/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2015, DJe 19/02/2015)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REDIRECIONAMENTO. ADMINISTRADOR QUE EXERCIÁ CARGO DE GERÊNCIA AO TEMPO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR E DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. CONCLUSÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. No caso dos autos, o Tribunal de origem chegou à conclusão de que a parte agravante exercia poderes de gerência ao tempo da constituição do crédito tributário, bem como da dissolução irregular. Logo, a alteração destas conclusões demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3. Aplica-se ao caso o teor da Súmula 435/STJ, segundo a qual "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente." Agravo regimental improvido." g.m.

(AgRg no REsp 1455930/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 14/11/2014)

Verifica-se, portanto, que o v. acórdão tem suporte em jurisprudência do c. STJ. Sendo assim, o recurso fica obstado nos termos da **Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça**, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial. Outrossim, cumpre aduzir que há jurisprudência do c. STJ no sentido de que a incidência da Súmula nº 07 do c. STJ impede o cotejo analítico entre o acórdão recorrido e o(s) caso(s) paradigma(s) retratado(s) no recurso:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CIDE. INCIDÊNCIA. SALDO DEVEDOR. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO.

1. O STJ possui entendimento de que a avaliação quanto à necessidade e à suficiência ou não das provas, para autorizar o julgamento antecipado da lide e averiguar eventual cerceamento de defesa, demanda, em regra, incursão no acervo fático-probatório dos autos e encontra óbice na Súmula 7/STJ.

2. O óbice da Súmula 7/STJ aplica-se também aos recursos especiais fundados na alínea "c" do inciso III do art. 105 da

Constituição Federal.

3 Ainda, com relação à alínea "c" do inciso III do art. 105 da Carta Magna, observa-se que a recorrente não logrou êxito em demonstrar o dissídio jurisprudencial nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255 do RISTJ, uma vez que não realizou o necessário cotejo analítico entre o acórdão recorrido e o paradigma, a fim de demonstrar a similitude fática e jurídica entre eles, tendo se limitado a transcrever as ementas das decisões que consideram divergentes.

4. Agravo regimental a que se nega provimento." g.m.

(AgRg no REsp 1430162/SE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 30/06/2015)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013160-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013160-7/SP

AGRAVANTE : MARIA CLEUSA PAVANELLI
ADVOGADO : SP292949 ADLER SCISCI DE CAMARGO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : ESPAN ATIVIDADES COMERCIAIS E INDUSTRIAIS LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 00130820419998260077 A Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a" da CF, contra v. acórdão de órgão fracionário desta Corte, proferido em sede de agravo de instrumento, que analisou a responsabilidade tributária de sócia/dirigente em executivo fiscal ajuizado em face da empresa, sendo que o nome da sócia em questão consta como corresponsável na CDA.

A decisão recorrida deu parcial provimento ao agravo de instrumento, para o fim de limitar a responsabilidade da sócia aos débitos decorrentes do não recolhimento das contribuições descontadas dos salários dos segurados empregados. Entendeu o órgão julgador que tal circunstância configura infração à lei.

Decido.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "*não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes*" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "*inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes.*" (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Verifica-se que o acórdão recorrido encontrou fundamentos para afastar o redirecionamento automático do executivo fiscal a sócio(s)/dirigente(s) cujo(s) nome(s) consta(m) da CDA. Citou, dentre suas razões de decidir, a declaração de inconstitucionalidade, pelo STF, do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, de forma a afastar a responsabilidade solidária automática dos sócios com relação aos débitos da empresa perante a Seguridade Social. Este entendimento encontra respaldo em jurisprudência do c. STJ. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535/CPC. INEXISTÊNCIA. FUNDAMENTO BASILAR NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 RECONHECIDA PELO PLENÁRIO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 562.276/PR). ORIENTAÇÃO ACOMPANHADA PELO STJ NO RESP 1.153.119/MG, SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO (ART. 543-B, § 3º, DO CPC).

- 1. Verifica-se, inicialmente, não ter ocorrido ofensa ao art. 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.*
 - 2. Sobre o redirecionamento da execução fiscal em razão da dissolução irregular da sociedade, o recurso especial não impugnou fundamento basilar que ampara o acórdão recorrido, qual seja, o fato de não estar comprovado nos autos se os sócios contra quem foi requerido o redirecionamento foram os últimos a exercer a gerência da sociedade (fl. 62), esbarrando, pois, no obstáculo da Súmula 283/STF, que assim dispõe: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles.". A respeito do tema: AgRg no REsp 1.326.913/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4/2/2013; EDcl no AREsp 36.318/PA, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 9/3/2012.*
 - 3. A Primeira Seção deste STJ, no julgamento do REsp 1.153.119/MG, processado sob o rito do art. 543-C do CPC, acolhendo o entendimento firmado no STF em repercussão geral (RE 562.276/PR), reconheceu a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/92.*
 - 4. Assim, não é possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio, por débitos junto à Seguridade Social, cujo nome foi automaticamente incluído na CDA, com base na responsabilidade solidária prevista no art. 13 da Lei 8.620/93, declarado inconstitucional pelo STF. Precedentes: REsp 648.624/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 16/06/2014; EDcl no AgRg no REsp 1.096.469/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/03/2013; e REsp 1.188.548/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/08/2012.*
 - 5. Recurso especial a que se nega provimento, em juízo de retratação (art. 543-B, § 3º, do CPC)." g.m. (REsp 1077117/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 21/10/2014)*
- Pertinente transcrever trechos da fundamentação exarada pelo Ministro Sérgio Kukina no REsp 1077117/RS, cuja ementa foi transcrita acima:

"No mérito, cinge-se a controvérsia em definir se é possível o redirecionamento da execução ao sócio pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, quando haja a menção de seu nome na CDA com base em artigo legal declarado inconstitucional pelo STF.

Conforme antes consignado, a Primeira Turma desta Corte deu parcial provimento ao recurso do ente fazendário porque os nomes dos co-devedores encontravam-se indicados no título executivo (Certidão de Dívida Ativa), o que autorizaria o redirecionamento da execução fiscal.

De fato, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial representativo de controvérsia, entendeu ser possível o redirecionamento da execução fiscal, de maneira a atingir o sócio da empresa executada, desde que o seu nome conste da CDA, sendo que, para se eximir da responsabilidade tributária, incumbe ao sócio o ônus da prova de que não restou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no artigo 135 do Código Tributário Nacional (REsp 1.104.900/ES, Rel. Min. DENISE ARRUDA, Primeira Seção, DJe 1º/4/09).

[...]

Todavia, na hipótese dos autos, a Corte local registrou que o nome do sócio foi automaticamente incluído na CDA com fulcro no art. 13 da Lei 8.620/93 [...]

Conforme já relatado, referido dispositivo legal foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 562.276/PR, sob o rito da repercussão geral.

A Primeira Seção desta Corte, apreciando como recurso representativo da controvérsia o REsp 1.153.119/MG, aderiu ao entendimento da Suprema Corte e reconheceu a inaplicabilidade do art. 13 da Lei 8.620/93 [...].

Assim, não é possível o redirecionamento da execução fiscal ao sócio, por débitos junto à Seguridade Social, cujo nome foi automaticamente incluído na CDA, com base na responsabilidade solidária prevista no art. 13 da Lei 8.620/93, declarado inconstitucional pelo STF."

(REsp 1077117/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 21/10/2014)

Em paralelo, cumpre aduzir que, tendo o acórdão, com base no conjunto probatório, entendido que há elementos que justificam o redirecionamento do executivo fiscal aos sócios, porém apenas com relação às contribuições previdenciárias descontadas dos empregados e não repassadas aos cofres públicos, verifica-se que a análise do pleito da recorrente - que busca, em síntese, o redirecionamento de todas as exações indicadas no executivo fiscal - seria possível apenas mediante incursão na seara fático-probatória dos autos, situação que encontra óbice na orientação firmada na Súmula 07 do STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"). Destaco, a propósito do tema, os precedentes a seguir:

DO SÓCIO AFASTADA PELO TRIBUNAL A QUO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE. SÚMULA 7/STJ.

1. O STJ tem entendimento consolidado de que se permite, em tese, o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente cujo nome consta do título, desde que ele tenha agido com excesso de poderes, infração à lei ou estatuto, contrato social, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento da obrigação tributária

2. **Todavia, in casu o Tribunal de origem, mesmo constando o nome do sócio na CDA, entendeu não estar caracterizada a responsabilização deste porquanto não se comprovou nenhuma hipótese descrita no art; 135, III, do CTN. Desse modo, rever o consignado pelo Tribunal de origem requer revolvimento do conjunto fático-probatório, visto que a instância a quo utilizou elementos contidos nos autos para alcançar tal entendimento. Assim, a análise dessa questão demanda reexame de provas, o que é inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".**

3. Agravo Regimental não provido. g.m.

(AgRg no REsp 1149953/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 01/07/2015) "AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO EM NOME DO IMPETRANTE/AGRAVADO INDEFERIDO EM RAZÃO DE DÍVIDAS TRIBUTÁRIAS DA EMPRESA DA QUAL É SÓCIO. NOME DO SÓCIO NA CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA QUANTO À ALGUMA EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE. PROVA REALIZADA, COM A CONCLUSÃO, PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS, DE INOCORRÊNCIA DAS HIPÓTESES DO ART. 135, III DO CTN. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO DESPROVIDO.

1. O MM. Juiz de primeiro grau e o Tribunal Estadual afirmaram não ter ficado provado que o sócio (ora agravado) agiu com excesso de poderes, infração a lei ou ao contrato social nem a dissolução irregular da sociedade, razão pela qual mostrava-se ilegal a negativa de expedição de certidão de regularidade fiscal em seu nome, não obstante a dívida fiscal da sociedade.

2. **Nesse contexto, não se trata de examinar abstratamente a tese de inversão do ônus da prova quando o nome do sócio constar da CDA, mas a própria existência dos requisitos do art. 135 do CTN, uma vez ter sido feita a prova necessária para afastar a responsabilidade pessoal do dirigente/sócio da pessoa jurídica; essa investigação, por óbvio, demandaria o reexame de matéria fático-probatória, sabidamente inviável na via eleita, a teor do enunciado 7 da Súmula desta Corte.** g.m.

3. Agravo Regimental do Estado do Espírito Santo desprovido."

(AgRg no AREsp 91.278/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2012, DJe 19/06/2012)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013160-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013160-7/SP

AGRAVANTE	: MARIA CLEUSA PAVANELLI
ADVOGADO	: SP292949 ADLER SCISCI DE CAMARGO
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	: ESPAN ATIVIDADES COMERCIAIS E INDUSTRIAIS LTDA
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	: 00130820419998260077 A Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte contribuinte contra v. acórdão de órgão fracionário desta Corte, proferido em sede de agravo de instrumento, que entendeu pertinente o redirecionamento parcial do executivo fiscal à sócia recorrente. Na hipótese dos autos, o órgão julgador identificou que parte da cobrança refere-se à infração prevista no artigo 30, I, "b", da Lei nº 8.212/91, situação que indicaria a ocorrência de infração à lei nos termos do artigo 135 do CTN.

Decido.

A recorrente arguiu a repercussão geral do tema.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos genéricos previstos no artigo 541 do CPC.

Inicialmente, cumpre consignar que o Pretório Excelso entende que as alegações genéricas de desrespeito a postulados constitucionais podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição. Com efeito, a controvérsia dos autos gravita em torno da questão da legitimidade passiva dos sócios nas execuções fiscais ajuizadas em face da empresa. O STF já pronunciou, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional.

Com relação à insurgência centrada na declaração de inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, cumpre consignar que se trata de circunstância observada pelo julgado recorrido, o qual determinou a manutenção da sócia recorrente no polo passivo do executivo fiscal com base em fundamento diverso (identificou, *in casu*, hipótese que consubstanciaria infração à lei - artigo 30, I, "b", da Lei nº 8.212/91). Trata-se, por conseguinte, de insurgência dissociada dos fundamentos que conduziram o órgão julgador a entender pertinente o redirecionamento do executivo fiscal, situação que evidencia impedimento à admissão do recurso extraordinário apresentado. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES DO APELO EXTREMO DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS ADOTADOS PELO ARESTO RECORRIDO. REEXAME DE FATOS E PROVAS.

1. É de se aplicar a Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. O reexame fático-probatório dos autos é providência incompatível com a via recursal extraordinária, nos termos da Súmula 279/STF.

3. Agravo regimental desprovido.

(AI 762808 AgR, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 13/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-065 DIVULG 29-03-2012 PUBLIC 30-03-2012)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO.

I - É inadmissível o recurso extraordinário, consoante a Súmula 284 desta Corte, se as razões recursais estão dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida.

II - Agravo regimental improvido.

(ARE 656022 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 25/10/2011, DJe-217 DIVULG 14-11-2011 PUBLIC 16-11-2011 EMENT VOL-02626-02 PP-00142)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 41781/2016

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0068312-23.1992.4.03.6100/SP

96.03.022033-7/SP

APELANTE : CLAUDIO GUILLEN CARNEIRO e outros(as)
: FERNANDO CRUZ JUNIOR
: JOSE LUIZ BINATO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP059913 SILVIO GUILLEN LOPES
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
PARTE AUTORA : LUIZ ANTONIO CASSOLA
No. ORIG. : 92.00.68312-6 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal com fulcro na alínea 'c' do permissivo constitucional.

DECIDIDO.

O recurso não merece admissão, porquanto *"inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF"* (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que *"a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional"* (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

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

Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045678-52.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.045678-1/SP

APELANTE : MEDCALL PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA
ADVOGADO : SP161995 CELSO CORDEIRO DE ALMEIDA E SILVA e outros(as)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal.

A recorrente sustenta violação dos artigos 60 da Lei 4.069/62 e 232, III do Código de Processo Civil.

Decido.

O recurso não merece prosperar.

Com efeito, observa-se que o acórdão recorrido converge para o entendimento firmado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, o que impõe a inadmissão do recurso. Confirmam-se os julgados a seguir transcritos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. APÓLICES DA DÍVIDA PÚBLICA. RESGATE. PRESCRIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO COM CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ. SÚMULA N. 7/STJ.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.
2. Estão "prescritos e inexigíveis os títulos da dívida pública emitidos em meados do século XX que, em decorrência da inércia dos credores, não foram resgatados no tempo autorizado pelo Decreto-Lei n. 263/67" (Ag 889.707/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 22.06.07). Precedentes: AgRg no Ag 600928 / MG, Segunda Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 07.03.2008; REsp 602.444/AL, Segunda Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, julgado em 06.02.2007;

AgRg no Ag 775.353/RS, Segunda Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 12.12.2006; AgREsp 805.194/SC, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU de 04.05.06; EDcl no AgRg no REsp 805.194/SC, Primeira Turma, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 19.6.2006.

3. Assentada a falta de liquidez dos títulos pela Corte de Origem, inviável sua apreciação a teor da Súmula n. 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1310478/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 03/09/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, II, DO CPC. MATÉRIA NÃO ALEGADA NO RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. DISPOSITIVOS VIOLADOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. ART. 20, § 4º, DO CPC. SÚMULA 7/STJ. TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA EMITIDOS NO INÍCIO DO SÉCULO XX. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA. PRECEDENTES.

1. A alegada violação do art. 535, II, do CPC não foi ventilada no Recurso Especial, o que configura inovação recursal, inadmissível em sede de Agravo de Instrumento, em face da ocorrência da preclusão consumativa.

2. Os artigos 368 e seguintes do Código Civil, 156, II, 162, II, 334, I e 348 do CPC, a despeito da oposição de embargos aclaratórios, não foram apreciados pelo Tribunal de origem.

Incidência, na espécie, da Súmula n. 211/STJ.

3. A redução do quantum fixado em sede de honorários advocatícios implica o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é vedado pelo Enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.

4. A jurisprudência desta Corte assentou a ocorrência da prescrição dos Títulos da Dívida Pública, emitidos no início do Século XX, decorrente da inação dos credores que não exerceram o resgate em tempo oportuno, autorizado pelos Decretos-lei n. 263/67 e 396/68.

Precedentes: REsp 725.101/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 2/10/2009; REsp 975.193/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 9/6/2009; EDcl no Ag 853.138/SP, Rel.

Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 2/10/2008; AgRg no Ag 989.920/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 9/6/2008.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1267521/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 01/07/2010)

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

Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045678-52.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.045678-1/SP

APELANTE : MEDCALL PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA
ADVOGADO : SP161995 CELSO CORDEIRO DE ALMEIDA E SILVA e outros(as)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Extraordinário manejado pela parte autora com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal.

Em seu recurso excepcional, o recorrente afirma a existência de repercussão geral e alega ofensa a norma constitucional.

É o relatório.

Passo a decidir.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Cumpra registrar que a verificação do requisito intrínseco da repercussão geral é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal (art. 543-A e §§ do CPC), mas não elide o juízo de admissibilidade dos demais requisitos na instância ordinária, a teor do art. 542, § 1º, do CPC.

Resta assim, apreciar a admissibilidade do recurso excepcional exclusivamente em face da hipótese vinculada do art. 102, III, "a", da Carta Constitucional.

No caso destes autos, a alegada ofensa da Constituição de 1988 ocorreu, em tese, apenas de forma indireta ou reflexa ao dispositivo constitucional invocado.

O Pretório Excelso já pronunciou, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional, e.g.:

*"EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal. Ofensa reflexa. **Títulos da dívida pública. Resgate. Prescrição. Consumação. Discussão. Legislação infraconstitucional. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. A alegada violação do art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, caso ocorresse, seria indireta ou reflexa, haja vista que sua verificação não prescinde, no caso, da anterior análise da legislação infraconstitucional aplicável aos títulos da dívida pública** emitidos pelo agravado, a qual é inidônea em recurso extraordinário. 2. Inadmissível, em recurso extraordinário, a análise da legislação infraconstitucional e o reexame dos fatos e das provas dos autos. Incidência das Súmulas nºs 636 e 279/STF. 3. Agravo regimental não provido."*

(ARE 882008 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 30/06/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-174 DIVULG 03-09-2015 PUBLIC 04-09-2015)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. VALIDADE DE CITAÇÃO POR EDITAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE Nº 748.371. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL.

1. A validade da citação, quando sub judice a controvérsia, demanda a análise de normas infraconstitucionais. Precedentes: ARE 683.456-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 2/5/2013 e RE 708.883-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 5/12/2012.

2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário.

3. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e dos limites da coisa julgada, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário virtual do STF, na análise do ARE nº 748.371, da Relatoria do Min. Gilmar Mendes.

4. Os embargos de declaração opostos objetivando reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. Precedentes: Pet 4.837-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 14.3.2011; Rcl 11.022-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 7.4.2011; AI 547.827-ED, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 9.3.2011; e RE 546.525-ED, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 5.4.2011.

5. In casu, o acórdão recorrido assentou: "Citação. Edital. Admissibilidade. Ato processual deferido após serem infrutíferas diversas tentativas de localização dos réus. Nulidade incorrente. Preliminar repelida. Contrato. Conta corrente. Apresentação de diversos extratos de movimentação da conta e evolução do saldo devedor. Ausência de impugnação específica. Cabimento do julgamento antecipado da lide. Ação procedente em relação à pessoa jurídica. Recurso parcialmente provido". 6. Agravo regimental DESPROVIDO."

(ARE 660307 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 03/12/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 17-12-2013 PUBLIC 18-12-2013) -

Por tais fundamentos, **não admito** o Recurso Extraordinário.
Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050186-47.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.050186-5/SP

APELANTE : BANESPA S/A SERVICOS TECNICOS E ADMINISTRATIVOS
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
: SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A) : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA e outro(a)
: CAIXA BENEFICENTE DOS FUNCIONARIOS DO BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO
: CABESP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.00227-3 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso merece admissão, ante a aparente violação ao artigo 535, do CPC, pela configuração de omissão relevante no julgado, omissão essa não superada a despeito da oposição de embargos declaratórios. As demais questões suscitadas no especial submetem-se à alçada superior nos termos da Súmula nº 292/STF.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050186-47.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.050186-5/SP

APELANTE : BANESPA S/A SERVICOS TECNICOS E ADMINISTRATIVOS
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
: SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A) : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA e outro(a)

CAIXA BENEFICENTE DOS FUNCIONARIOS DO BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO
: CABESP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.00227-3 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte contribuinte contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste E. Tribunal DECIDO.

O recurso não merece admissão. Isso porque, no tocante a aplicação dos preceitos constitucionais invocados, verifica-se a ausência de um dos requisitos genéricos de admissibilidade do recurso na justa medida em que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz dos preceitos indicados no expediente. Não foi obedecido, portanto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

Súmula 282: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".

Súmula 356: "O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento".

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

Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008554-66.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.008554-7/SP

APELANTE : NOVORUMO TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão que manteve o indeferimento da inicial com fundamento nos artigos 267, inciso I, e 284 do Código de Processo Civil.

DECIDO.

O recurso não merece ser admitido.

Isso porque nos termos do *decisum* hostilizado, a parte autora não procedeu à emenda da inicial, conforme determinado pelo r. juízo. Assim, o aresto encontra amparo na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual a existência de defeitos e irregularidades na petição inicial e a determinação para sua emenda sem que sejam sanados têm como consequência seu indeferimento. Nesse sentido, os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRÉVIA OPORTUNIZAÇÃO DE EMENDA DA INICIAL. VÍCIO NÃO SANADO. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 267 E 284 DO CPC NÃO CARACTERIZADA.

1. O art. 284, do CPC, prevê que: "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e

283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

2. O indeferimento da petição inicial, quer por força do não preenchimento dos requisitos exigidos nos artigos 282 e 283, do CPC, quer pela verificação de defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, reclama a concessão de prévia oportunidade de emenda pelo autor. Precedentes desta Corte: Resp 951.040/RS (DJ de 07.02.2008); REsp 901.695/PR (DJ de 02.03.2007); REsp 866.388/RS (DJ de 14.12.2006); REsp 827.289/RS (DJ de 26.06.2006).

3. In casu, o juízo de primeiro grau determinou, por duas vezes, a emenda da petição inicial para que a impetrante adequasse o valor atribuído à causa. No entanto, tendo em vista o descumprimento de ambos despachos, sobreveio sentença extinguindo o processo sem resolução do mérito nos termos dos arts. 267, inc. I e III, 284 e 295, inc. VI, do CPC.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg nos EDcl no Ag 1102138/SP; Rel: Luiz Fux; Primeira Turma; julgamento: 06/08/2009; publicação: DJe: 17/09/2009 - destaque nosso)

"PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. ABERTURA DE PRAZO PARA SUPRIMENTO DA FALHA. PRINCÍPIOS DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS E DA ECONOMIA PROCESSUAL. NÃO REGULARIZAÇÃO. RATIO ESSENDI DO ARTIGO 284 DO CPC. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.

1. A extinção do processo, sem julgamento do mérito, ante a ausência de documentos essenciais à propositura da ação ou irregularidade na petição inicial, oportunizada a emenda à inicial, não revela violação ao art. 284 do CPC. Precedentes do STJ: REsp 671986/RJ, DJ 10.10.2005; REsp 802055/DF, DJ 20.03.2006; RESP 101.013/CE, DJ de 18.08.2003; AGRESP 330.878/AL, DJ de 30.06.2003; RESP 390.815/SC, DJ de 29.04.2002; RESP 384.962/MG, DJ de 08.04.2002 e RESP 319.044/SP, DJ de 18.02.2002.

2. O Código de Processo Civil, em seus arts. 282 e 283, estabelece diversos requisitos a serem observados pelo autor ao apresentar em juízo sua petição inicial. Caso, mesmo assim, algum desses requisitos não seja preenchido, ou a petição apresente defeito ou irregularidade capaz de dificultar o julgamento do mérito, o CPC permite (art. 284) que o juiz conceda ao autor a possibilidade de emenda da petição - se o vício for sanável, porque, se insanável, enseja o indeferimento prima facie. Não cumprida essa determinação judicial, a petição inicial será indeferida, nos termos do art. 295, VI, do CPC c/c o parágrafo único do 284, o que significa extinção do processo sem julgamento do mérito com fulcro no art. 267, I, do CPC.

3. In casu, não obstante tenha sido intimado para regularizar o feito, o autor não cumpriu a diligência, motivo pelo qual a petição inicial restou indeferida.

4. Recurso especial desprovido."

(REsp 827242/DF; Rel: Luiz Fux; Primeira Turma; julgamento: 04/11/2008; publicação: DJe 01/12/2008)

Verifica-se que o v. acórdão está em consonância com a jurisprudência. Sendo assim, o recurso fica obstado nos termos da **súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça** (aplicável também aos recursos manejados com base na alínea "a" do permissivo constitucional), segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0537398-22.1996.4.03.6182/SP

2005.03.99.000623-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : EMPRESA DE TAXI LEVA TODOS LTDA
ADVOGADO : SP098602 DEBORA ROMANO e outro(a)
INTERESSADO(A) : ROGERIO DOS SANTOS FAJARDO e outro(a)

REMETENTE : RICARDO DOS SANTOS FARJADO
ENTIDADE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
: 96.05.37398-0 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso, primeiramente, por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes"* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Em prosseguimento, tem-se por incabível conferir trânsito ao especial quanto à alegada violação ao artigo 131, do Código de Processo Civil, haja vista que não cabe à instância superior, *in casu*, revisitar a conclusão da instância ordinária quanto à suficiência das provas amealhadas ao processo, providência esta que encontra empeco no entendimento consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 330, I, DO CPC. PLEITO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7 DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA. 1. O magistrado é o destinatário da prova, competindo às instâncias ordinárias exercer juízo acerca da suficiência das que foram produzidas, nos termos do art. 130 do CPC. 2. No caso concreto, o Tribunal de origem concluiu que não houve cerceamento de defesa e que as provas constantes dos autos eram suficientes para o julgamento da lide. Alterar esse entendimento demandaria o reexame dos elementos fáticos, o que é vedado em recurso especial (Súmula n. 7 do STJ). 3. O óbice da Súmula n. 7/STJ também impede o reexame do valor dos honorários advocatícios, arbitrados dentro dos parâmetros legais. 4. Agravo regimental a que nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 527.139/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 13/11/2015) - destaque nosso

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO/TRATAMENTO DE SAÚDE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INOCORRENTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS E FATOS. SÚMULA N. 7/STJ. 1. Constatado que a Corte de origem empregou fundamentação adequada e suficiente para dirimir a controvérsia, é de se afastar a alegada violação do art. 535 do CPC. 2. A revisão da conclusão a que chegou o Tribunal de origem acerca da inexistência de cerceamento de defesa no caso em apreço, em razão da desnecessidade da realização de perícia técnica para apuração da necessidade do fornecimento do medicamento pleiteado, demanda o reexame dos fatos e provas constantes dos autos, o que é vedado no âmbito do recurso especial, nos termos da Súmula n. 7 do STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 434.627/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/10/2015, DJe 04/11/2015) - destaque nosso

Além disso, não há que se falar em ofensa ao art. 458, do Diploma Processual Civil, quando o Tribunal apreciou a pretensão levada a juízo exarando provimento claro e fundamentado, respeitados os limites impostos em lei, cabendo considerar, ainda, que a não adoção da tese defendida pelo recorrente não enseja o reconhecimento de violação ao dispositivo legal mencionado. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LIMITAÇÃO. EXECUÇÃO E EMBARGOS. COMPENSAÇÃO. NÃO VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535 DO CPC. VALOR DOS HONORÁRIOS RAZOÁVEIS. ART. 20, § 4º DO CPC. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. ARTIGOS 2º, 22, §2º, 23 e 24 DA LEI 8.906/1994. SÚMULA 284 DO STF. 1. Da análise de acórdão recorrido, verifica-se que o Tribunal de origem manifestou-se de maneira clara e fundamentada sobre as questões postas a julgamento, dentro dos limites que lhe são impostos por lei, apenas não adotando a tese defendida pela recorrente. 2. O Tribunal a quo analisou os elementos fáticos para concluir pela limitação dos honorários advocatícios da

execução por exequente em patamar razoável, situação que impede a revisão nesta Corte, pois somente valores que fogem da razoabilidade são viáveis a flexibilizar o óbice da Súmula n. 7/STJ. 3. Em relação à suposta violação aos artigos 2º, 22, §2º, 23 e 24 da Lei 8.906/1994, verifica-se a carência de fundamentação. Além disso, os artigos apontados como malferidos não contém comando normativo capaz de infirmar o fundamento do acórdão atacado, porquanto não induzem ao direito pleiteado, o que atrai a aplicação, por analogia, da Súmula 284 do STF: 4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 622.518/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 12/05/2015) - destaque nosso.

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 458 E 535 DO CPC. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. DECRETO 20.910/32. CONTRATO VERBAL. COMPROVAÇÃO DOS SERVIÇOS. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA.

REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PROCEDIMENTO MONITÓRIO CONVERTIDO EM ORDINÁRIO.

FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. 1.

Verifica-se não ter ocorrido ofensa aos arts. 458, II e 535, I e II, do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos, não se podendo, ademais, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional. 2. "É entendimento desta Corte que a prescrição quinquenal prevista no art. 1º do Decreto 20.910/32 deve ser aplicada a todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública, seja ela federal, estadual ou municipal, independentemente da natureza da relação jurídica estabelecida entre a Administração Pública e o particular" (EDcl no REsp 1.205.626/AC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 4/3/2011).

3. O Tribunal de origem, com base no substrato fático-probatório, asseverou que a documentação acostada aos autos é suficiente para comprovar a relação contratual havida entre as partes e a prestação dos serviços, de sorte que a reforma de tal entendimento esbarraria na Súmula 7/STJ. 4. O recurso especial não impugnou todos os fundamentos do acórdão recorrido, atraindo a incidência da Súmula 283/STF. 5. O dissídio pretoriano não pode ser conhecido, porque a parte não procedeu ao necessário cotejo analítico entre julgados, deixando de evidenciar o ponto em que os acórdãos confrontados, diante da mesma base fática, teriam adotado a alegada solução jurídica diversa. 6. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 467.235/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/05/2015, DJe 29/05/2015) - destaque nosso.

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458, II, E 535, II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Na forma da jurisprudência, inexistente violação aos arts. 458, II, e 535, II, do CPC, quando não se vislumbra omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido capaz de torná-lo nulo, especialmente se o Tribunal a quo apreciou a demanda de forma clara e precisa, estando bem delineados os motivos e fundamentos que a embasam. Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1.303.516/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/11/2014. II. A eventual aplicabilidade da regra contida no art. 555,

§ 1º, do CPC, que faculta ao Relator do processo a instauração de incidente de uniformização de jurisprudência, vincula-se à conveniência de se "prevenir ou compor divergência entre câmaras ou turmas do tribunal", hipótese não reconhecida, no caso concreto, uma vez que o Tribunal de origem afirmou ter decidido a controvérsia conforme entendimento consolidado daquela Corte. Destarte, inexistindo omissão a ser sanada, não há se falar em afronta aos arts. 458, II, e 535, II, do CPC. III. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no REsp 1508483/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 25/06/2015) - destaque nosso.

De outra parte, verifica-se que pretende a recorrente reverter o v. acórdão em que ficou assentado o seguinte no que concerne à existência de vínculo empregatício:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - EXISTÊNCIA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO - TAXISTAS - AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA EM SENTIDO CONTRÁRIO - RECURSO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA.

1. A presunção da liquidez e certeza do título que embasa a execução só pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite, a teor do disposto no art. 3º, parágrafo único, da LEF. Precedentes do Egrégio STJ (REsp nº 714968 / PR, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 03/10/2005, pág. 214; REsp nº 625587 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Franciulli Netto, DJ 02/05/2005, pág. 300).

2. No caso concreto, o débito em cobrança refere-se a contribuições previdenciárias que deixaram de ser recolhidas nos meses de 11/87 a 01/90, incidentes sobre a remuneração paga a taxistas, que foram considerados pela fiscalização como empregados, tendo sido apurado, por aferição indireta, a partir da relação de veículos de propriedade da empresa fornecida pela prefeitura municipal, por ter a embargante deixado de apresentar os documentos solicitados pelo agente fiscal.

3. A relação de emprego se caracteriza pela subordinação, pessoalidade, onerosidade e habitualidade, requisitos os quais foram verificados pela fiscalização do INSS, não tendo a embargante trazido, aos autos, prova inequívoca no sentido de que os trabalhadores mencionados no relatório fiscal lhe prestavam serviço na condição de autônomos.

4. Os contratos de locação de táxi, isoladamente, não bastam para demonstrar a inexistência do vínculo empregatício constatado pela fiscalização, cabendo à embargante provar a veracidade dos fatos neles declarados (art. 368 do CPC). Era imprescindível, pois, a realização da prova testemunhal, para demonstrar a veracidade dos fatos constantes dos contratos de locação de táxi. Todavia, tal prova restou preclusa, visto que a embargante deixou de apresentar, com a inicial, o rol das testemunhas, como determina o § 2º do art. 16 da LEF. Ademais, instada a especificar as provas que pretendia produzir, a embargante dispensou a realização de outras provas, como se vê de fls. 216/234.

5. Tendo a embargante deixado de apresentar os documentos solicitados, cumpre à fiscalização, como no caso, aplicar multa por

infração e apurar as contribuições previdenciárias efetivamente devidas por aferição indireta, em conformidade com os §§ 3º e 6º do art. 33 da Lei 8212/91. Precedentes (REsp nº 678156 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 15/05/2008; REsp nº 384528 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 10/06/2002, pág. 147; REsp nº 644183 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ 17/05/2006, pág. 116).

6. Recurso e remessa oficial providos"

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Por fim é "inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF" (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

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

Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013965-26.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.013965-3/SP

APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE VALINHOS
ADVOGADO : SP241089 THIAGO EDUARDO GALVAO CAPELLATO
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VALINHOS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00018-7 2 Vr VALINHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte para em face de v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

Verifica-se que as razões veiculadas no recurso não impugnam de maneira específica os fundamentos adotados no v. acórdão, no tocante à produção da prova, da alegada nulidade e da forma de contratação empregada, ressaltando-se que referidos pontos foram rechaçados fundamento de que "Como bem depreendido pelo Juízo a quo na r. sentença recorrida, as matérias são essencialmente de direito, não sendo necessária a instrução probatória postulada. Assim, cuidando-se de controvérsia jus-documental (o embargante deve observar a unicidade dos embargos § 2º do artigo 16, LEF), revela-se inócua a propalada nulidade. (...) Por oportuno, como se extrai do quanto estabelecido pelo parágrafo 3º, do artigo 31, da Lei 8.212/91, mormente em sua porção final, firme-se

irrelevante se apresenta a forma de contratação que venha a embargante a utilizar, em nada a afastando, pois, da situação tipificada pelo enfocado parágrafo."

Por sua vez, o recurso especial deixa de enfrentar as razões que levaram as instâncias ordinárias às conclusões sobreditas. Dessa forma, verifica-se que as razões do recurso não atacam o cerne do aresto, aplicável à espécie o teor da Súmula nº 182 do Superior Tribunal de Justiça ("*É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada*").

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO. RAZÕES RECURSAIS NÃO IMPUGNAM UM DOS FUNDAMENTOS AUTÔNOMOS DA DECISÃO AGRAVADA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 182/STJ. 1. "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada" (Súmula n. 182 do STJ). 2. Agravo regimental não conhecido.

(STJ - AgRg na Rcl: 23951 MG 2015/0060901-7, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Julgamento: 22/04/2015, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 29/04/2015)

Com relação à incompetência do INSS e o cerceamento de defesa na seara administrativa, salienta-se que tais temas constituíram inovação recursal por parte da recorrente, não tendo sido prequestionados no primeiro grau de jurisdição, restando impassíveis de admissão no grau extraordinário de jurisdição, portanto.

No que toca aos dispositivos da Constituição Federal indicados como violados, os mesmos não se afiguram passíveis de discussão em sede de Recurso Especial, via imprópria para tanto.

Finalmente, a análise das demais questões suscitadas pela recorrente implicam em inevitável reexame do arcabouço fático probatório dos autos, esbarrando, portanto, no óbice da súmula 7 do C. STJ.

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

Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013965-26.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.013965-3/SP

APELANTE	: PREFEITURA MUNICIPAL DE VALINHOS
ADVOGADO	: SP241089 THIAGO EDUARDO GALVAO CAPELLATO
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VALINHOS SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 03.00.00018-7 2 Vr VALINHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela contribuinte contra o v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

Primeiramente, com relação aos dispositivos da legislação indicados como violados, a verificação da alegada ofensa aos dispositivos constitucionais subjacentes demandaria prévia incursão pela legislação ordinária tributária e processual, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto. A verificação da ocorrência de afronta a dispositivo da Carta Magna, mostra-se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configurando ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. IPI. MERCADORIA DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA. FATO GERADOR. CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. OFENSA REFLEXA. IMPOSSIBILIDADE EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. Agravo regimental a que se nega provimento."

(RE 285669 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 24/06/2008, DJe-152 DIVULG 14-08-2008 PUBLIC 15-08-2008 EMENT VOL-02328-04 PP-00796)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. IPI. FATO GERADOR. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. OFENSA INDIRETA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Inadmissível o

recurso extraordinário se a questão constitucional suscitada não tiver sido apreciada no acórdão recorrido. Súmula 282 do STF. A tardia alegação de ofensa ao texto constitucional, apenas deduzida em embargos de declaração, não supre o prequestionamento. II - Questão decidida com base na legislação infraconstitucional. Eventual ofensa à Constituição, se ocorrente, seria indireta. III - Agravo regimental improvido."

(AI 684059 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 13/05/2008, DJe-102 DIVULG 05-06-2008 PUBLIC 06-06-2008 EMENT VOL-02322-08 PP-01613)

Outrossim, quanto às questões constitucionais suscitadas, verifica-se que as mesmas não foram objeto de análise pelas instâncias ordinárias, o que obsta o conhecimento do recurso pela Corte Superior, configurada que está inovação recursal e ausência de prequestionamento da matéria. Essa a inteligência da Súmula 356 /STF ("*O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento*").

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

Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035383-39.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.035383-5/SP

AGRAVANTE	: HOTEL FAZENDA SOLAR DAS ANDORINHAS LTDA
ADVOGADO	: SP158878 FABIO BEZANA e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	: SUZE FRIZZI e outro(a)
ADVOGADO	: SP126729 MARCO ANTONIO ROCHA CALABRIA e outro(a)
PARTE RÉ	: LUZIA MARIANA FANELE CECCARELLI
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	: 2005.61.05.002140-0 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** em face de acórdão que, em sede de agravo de instrumento, manteve a decisão singular que determinou a expedição de mandado de penhora do bem imóvel indicado pela exequente, de propriedade da empresa devedora.

Decido.

Evidencia-se que a recorrente não apontou qual o dispositivo de lei federal que entende ter sido violado no aresto, em desatenção ao artigo 541 do Código de Processo Civil, do que decorre a deficiência de sua fundamentação, nos termos expressos pela Súmula 284, STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."

Note-se não ser suficiente para o cumprimento dos requisitos de admissibilidade a apresentação de meras razões de inconformismo.

Neste mesmo diapasão, colaciono jurisprudência a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI VIOLADO. SÚMULA 284/STF. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. EXAME NO APELO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA.

1. O Recurso Especial, interposto pela alínea "a" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, necessita de indicação de dispositivo federal violado para a exata compreensão da controvérsia. Incidência, por analogia, da Súmula 284/STF.

2. É inviável pelo STJ analisar a matéria de fundo de ordem constitucional (princípios: proporcionalidade, razoabilidade, legalidade tributária, hierarquia das leis, separação dos poderes, moralidade e eficiência), uma vez que compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal o exame de violação a dispositivo da Constituição da República, nos termos do seu art. 102, III, "a".

3. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e de dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

4. Agravo Regimental não provido." - g.m.

(AgRf no REsp 1438487/SC; Rel: Ministro Herman Benjamin; Segunda Turma; publicação: DJe 23/05/2014) (grifei)

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

Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017339-05.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.017339-3/SP

APELANTE : HENRIQUE COSTABILE
ADVOGADO : SP235990 CESAR AUGUSTO SEIJAS DE ANDRADE
: SP306071 LUIS GUSTAVO MEZIARA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte a desafiar o v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que somente é possível a intimação do contribuinte por edital

após frustrada a tentativa por carta com aviso de recebimento.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NOS TERMOS DO ART. 23, § 1o. DO DECRETO 70.235/72, É POSSÍVEL A INTIMAÇÃO DO CONTRIBUINTE POR EDITAL APÓS FRUSTRADA A TENTATIVA POR CARTA COM AVISO DE RECEBIMENTO. PRECEDENTES. TODAVIA, IN CASU, NÃO SE PODE CONSIDERAR SEQUER TENTADA A INTIMAÇÃO PELA VIA POSTAL, UMA VEZ QUE NÃO FOI ENTREGUE AO DESTINATÁRIO, PORQUE SEU ENDEREÇO NÃO FOI PROCURADO, CONFORME INFORMAÇÃO DOS CORREIOS. NESTE CASO, NÃO HÁ COMO CONCLUIR-SE TER SIDO IMPROFÍCUA A DILIGÊNCIA, OU SEJA, INÚTIL, NOS TERMOS DO CITADO DISPOSITIVO LEGAL, PELO QUE É NULA A INTIMAÇÃO POR EDITAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça fixou o entendimento de que, nos termos do art. 23, § 1o. do Decreto 70.235/72, que regulamenta o processo administrativo fiscal, é possível a intimação do contribuinte por edital após frustrada a tentativa por carta com aviso de recebimento. Precedentes: AgRg no REsp. 1.328.251/SC, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 07.08.2013, REsp. 1.296.067/ES, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 14.09.2012 e REsp. 959.833/SC, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe 10.12.2009.

2. Todavia, no caso dos autos, não se pode considerar sequer tentada a intimação pela via postal. Com efeito, o acórdão recorrido afirma que a intimação não foi entregue ao seu destinatário porque seu endereço restou não procurado. Neste caso, não há como concluir-se ter sido improfícua a diligência, ou seja, inútil, nos termos do art. 23, § 1o. do Decreto 70.235/72, uma vez sequer tentada, pelo que é nula a intimação por edital.

3. Agravo Regimental desprovido."

(Processo nº 2013/0326007-1, AgRg no REsp 1406529/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/06/2014, v.u., DJe 06/08/2014).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CITAÇÃO POR EDITAL. POSSIBILIDADE APÓS O EXAURIMENTO DE TODOS OS MEIOS À LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR. ENTENDIMENTO FIXADO NA ORIGEM COM BASE NO CONTEXTO FÁTICO DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Não há a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, como se depreende da leitura do acórdão recorrido, que enfrentou, motivadamente, os temas abordados no recurso de apelação, ora tidos por omitidos.

2. Cabe ao magistrado decidir a questão de acordo com o seu livre convencimento, utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto.

3. Nos termos de jurisprudência pacífica do STJ, o magistrado não é obrigado a responder todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem a ater-se aos fundamentos por elas indicados, como ocorreu no caso ora em apreço.

4. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que, em sede de execução fiscal, a citação do devedor por edital só é possível após o esgotamento de todos os meios possíveis à sua localização.

5. Constatou-se, no presente caso, a não ocorrência das hipóteses que autorizam a intimação por edital, uma vez que nem mesmo a intimação por via postal se concretizou, além de, consoante consignado no acórdão recorrido, o mandado de citação ter sido devidamente cumprido na questão discutida no apenso.

6. O lançamento realizado sem que o sujeito passivo tenha sido regularmente notificado configura o cerceamento do direito de defesa no procedimento administrativo fiscal, tendo como consequência a não constituição definitiva do crédito tributário que embasou a CDA.

7. As conclusões do Tribunal de origem resultaram do exame probatório dos autos. Assim, infirmar referida conclusão implicaria sindicatar matéria fática, interdita a esta Corte, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 649.835/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015).

"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. INTIMAÇÃO POR EDITAL. ART. 23, §1º DO DECRETO Nº 70.235/72. IMPOSSIBILIDADE DIANTE DE INTIMAÇÃO POSTAL IMPROFÍCUA POR DESÍDIA DOS CORREIOS. SÚMULA N. 7/STJ.

1. A lei aplicável ao caso concreto é clara ao permitir a intimação por edital no processo administrativo fiscal somente quando resultar improfícua a intimação via postal intentada (art. 23, §1º, do Decreto n. 70.235/72).

2. No caso concreto, consoante pressuposto fático fixado pela Corte de Origem, a intimação via postal restou sem proveito porque houve desídia dos Correios ao insistir em entregar a correspondência em horário que sabidamente a empresa não estava em funcionamento.

3. Os pressupostos fáticos fixados pela Corte de Origem não podem ser reavaliados em sede de recurso especial, tal o teor da Súmula n. 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

4. Recurso especial não conhecido."

(Processo nº 2011/0285875-8, REsp 1296067/ES, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 06/09/2012, v.u., DJe 14/09/2012)

Assim, vê-se que o v. acórdão recorrido não diverge do entendimento consolidado pela instância ad quem, incidindo, portanto, o óbice da súmula nº 83 /STJ.

Outrossim, cabe destacar, a questão afeita ao recebimento ou não da intimação postal com aviso de recebimento (AR) implica revolvimento no acervo fático-probatório, o que é vedado pela Súmula 07, do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a saber: "A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000171-35.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.000171-5/SP

APELANTE : VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA
ADVOGADO : SP195382 LUIS FERNANDO DIEDRICH e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00001713520084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte contribuinte, com fundamento no artigo 102, III, "a" da CF, contra acórdão, proferido em sede de embargos à execução fiscal.

Alega a recorrente violação a dispositivos constitucionais.

Decido.

A recorrente arguiu a repercussão geral do tema.

O recurso não merece admissão.

Isso porque incide, *in casu*, o óbice encontrado na Súmula 283, do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido de que é inadmissível o recurso extremo quando a decisão recorrida assentou-se em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles - nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ARESP. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. INÉRCIA. SÚMULA 7/STJ. FUNDAMENTOS NÃO ATACADOS. SÚMULA 283 /STF. 1. O Tribunal de origem consignou não haver inércia das exequentes que, logo em seguida ao trânsito em julgado da sentença de revisão dos benefícios previdenciários, requereram nos autos a intimação do executado para implantação do pagamento e entrega dos documentos necessários à elaboração de cálculos. 2. Para que sejam desconstituídas as premissas fáticas do aresto, seria necessário incursão no conjunto fático dos autos, o que é vedado no recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ: A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial. Precedentes. 3. Ademais, o agravante não atacou todos os fundamentos do acórdão recorrido. Incidência da Súmula 283 /STF: É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles. 4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no ARESP nº 80.996/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 27.09.2012)

No caso concreto, o v. acórdão assentou-se dentre outros fundamentos, no de restar mantida a higidez do título executivo que instruiu a execução, não logrado êxito a parte recorrente em afastar a presunção legal de certeza e liquidez do referido documento. Não impugnado o preceito, estou inobservada a exigência de impugnação a todos os fundamentos autônomos da decisão recorrida.

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

Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001780-87.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.001780-3/SP

APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Joao da Boa Vista SP
ADVOGADO : SP191537 ELIANE NASCIMENTO GONÇALVES e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ELIANA NOGUEIRA ALVES
ADVOGADO : SP094265 PATRICIA MARIA MAGALHÃES T NOGUEIRA MOLLO e outro(a)
No. ORIG. : 00017808720094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
DECIDO.

O recurso não comporta admissão, porquanto ausente o necessário prequestionamento (imprescindível tanto ao expediente manejado com base na alínea "a" como com supedâneo na alínea "c" do permissivo constitucional), na justa medida em que o tema não foi objeto de apreciação pelo colegiado, nem houve alegação de violação ao art. 535, do Código de Processo Civil. Aplicável, portanto, na espécie a Súmula nº 211 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "*Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo*". Nesse sentido, o aresto a seguir colacionado:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. OFENSA. ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA. SÚMULA 284/STF. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 258, 259, 331 e 368 DO CPC E 110 E 442 DO CC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Esta Corte tem entendimento firmado no sentido de ser "deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC se faz de forma genérica, sem a demonstração exata dos pontos pelos quais o acórdão se fez omissivo, contraditório ou obscuro. Aplica-se, na hipótese, o óbice da Súmula 284 do STF" (AgRg no AREsp n. 386.084/RS, Relator o Ministro Sérgio Kukina, DJe de 24/11/2014). 2. A indicação dos dispositivos sem que tenham sido debatidos pelo Tribunal de origem, obsta o conhecimento do recurso especial pela ausência de prequestionamento. Aplicável, assim, o enunciado n. 211 da Súmula do STJ. 3. Se a agravante não apresenta argumentos hábeis a infirmar os fundamentos da decisão regimentalmente agravada, deve ela ser mantida por seus próprios fundamentos. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 667.627/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 01/06/2015) - grifo nosso.

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

Intime-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001780-87.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.001780-3/SP

APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Joao da Boa Vista SP
ADVOGADO : SP191537 ELIANE NASCIMENTO GONÇALVES e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ELIANA NOGUEIRA ALVES
ADVOGADO : SP094265 PATRICIA MARIA MAGALHÃES T NOGUEIRA MOLLO e outro(a)
No. ORIG. : 00017808720094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela contribuinte contra o v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

Verifica-se que as questões constitucionais suscitadas não foram objeto de análise por órgão colegiado do tribunal de origem, o que obsta o conhecimento do recurso pela Corte Superior, configurada que está inovação recursal e ausência de prequestionamento da matéria. Essa a inteligência da Súmula 356 /STF ("*O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento*").

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

Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034662-82.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034662-3/SP

AGRAVANTE : CARLOS DE SANTI JUNIOR
ADVOGADO : SP119496 SERGIO RICARDO NADER e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : SM-MAPAC COM/ E REPRESENTACOES LTDA e outros(as)
: PAULI POLI
: ANDRE LEISTER ROSEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05236651819984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

HOMOLOGO a desistência do agravo denegatório interposto pelo Agravante-Contribuinte, com fulcro no artigo 501 do CPC. Observadas as formalidade legais, certifique-se o trânsito em julgado e baixem-se os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Expediente Nro 1924/2016

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042906-46.1997.4.03.6125/SP

1997.61.25.042906-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : ANTONIO CELSO CAMOLESI e outro(a)
ADVOGADO : SP220833 MAURICIO REHDER CESAR e outro(a)
: SP051737 NELSON NERY JUNIOR
: SP163266 JOAO CARLOS ZANON
APELANTE : JOAO CARLOS CAMOLESI
ADVOGADO : SP220833 MAURICIO REHDER CESAR e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MA002286 MARCIA MARIA FREITAS TRINDADE e outro(a)
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A) : EUCLIDES BECKMAN
ADVOGADO : SP096877 JOAO BATISTA MENDES
APELADO(A) : LUCIA HELENA FRATE BECKMAN
ADVOGADO : SP032653 AUGUSTO RIBEIRO GARCIA e outro(a)
APELADO(A) : ANGELO ULIANA e outro(a)
ADVOGADO : SP067098 JOSE JOAO DEMARCHI
APELADO(A) : MARIA TEREZINHA DE SANCTIS PIRES ULIANA
ADVOGADO : SP067098 JOSE JOAO DEMARCHI e outro(a)
APELADO(A) : NELSON JOSE CAMOLESI e outro(a)
: MARIA CAMOLESI
ADVOGADO : SP220833 MAURICIO REHDER CESAR
APELADO(A) : FRANCISCO ROBERTO CAMOLESI
APELADO(A) : HENRIQUE VALTER PINOTTI e outro(a)
ADVOGADO : SP014932 RUI GERALDO CAMARGO VIANA
APELADO(A) : ANA MARIA MAURICIO DA ROCHA PINOTTI
ADVOGADO : SP014932 RUI GERALDO CAMARGO VIANA e outro(a)
APELADO(A) : INSTITUTO FLORESTAL
: OS MESMOS
PARTE RÉ : EUCLYDES GUAZELLI FILHO e outros(as)
: LWARCEL LTDA
: RIPASA S/A CELULOSE E PAPEL
: DORIVAL BARBOSA
: HENRIQUE DINA NETO
: DORIDES FRANCISCO LEITE
: FRANCISCA MURBEK LEITE
: ARI FRANCISCO LEITE
: DAVID FRANCISCO LEITE
: ADIVO FRANCISCO LEITE

: MARIA FRANCISCA LEITE
: OSWALDO FRANCISCO LEITE
: GENESIO FRANCISCO LEITE
: DANIEL FRANCISCO LEITE
: CARLOS FORTUNATO LEITE
: SEBASTIAO LEITE FILHO
: BENEDITO FORTUNATO LEITE
: PEDRA FORTUNATO LEITE
: SALVINA FORTUNATO LEITE
: JESUS FORTUNATO LEITE
: ANTONIO FORTUNATO LEITE
: TEREZA FORTUNATO LEITE
: JOAQUIM FORTUNATO LEITE
: KALID EL KASSIS
: VIRGILIO PACOLLA
: MAURO ROBERTO VASCONCELOS GOUVEA
: JOSE APARECIDO LOPES MALDONADO
: JOSE HENRIQUE SILVERIO
: CARLOS APARECIDO BATISTA
: GERALDO SILVERIO BATISTA
: JUCELI FILOMENA SILVERIO CAMPANAT
: JOAO EDGAR KAMADA
: EDGAR FRANCISCO LAVRAS
: FLORINDA DE SOUZA
: FLORIZA DE SOUZA
: ARLINDO DE SOUZA
: ALZIRA POLA LORENZETTI
: ELEGILDO JOAO LORENZETTI
: MARINA LEITE DIAS
: ANTONIO AVELINO PESSOA
: KALI DE TAL

No. ORIG. : 00429064619974036125 1 Vr OURINHOS/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0079869-61.1998.4.03.0000/SP

98.03.079869-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : VIOLIN TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : SP137877 ANA PAULA PULTZ FACCIOLI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LEME SP
No. ORIG. : 97.00.00011-2 1 Vr LEME/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046609-89.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.046609-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
APELADO(A) : BIG KING AUTO POSTO LTDA
ADVOGADO : SP087292 MARCOS ALBERTO SANT ANNA BITELLI e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1107254-07.1997.4.03.6109/SP

2001.03.99.046949-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : ANA APARECIDA RIBEIRO DA SILVA e outros(as)
: ANTONIO AUGUSTO RODRIGUES FILHO
: BERNADETE APARECIDA ROSSINI BUSICHIA
: RUBINA AGUEDA ZAVARELLI
: SILVIO ZANCHETTA
ADVOGADO : SP112026B ALMIR GOULART DA SILVEIRA
: SP112030B DONATO ANTONIO DE FARIAS
APELADO(A) : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
No. ORIG. : 97.11.07254-8 2 Vr PIRACICABA/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003658-44.2003.4.03.6002/MS

2003.60.02.003658-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : União Federal

ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO(A) : Departamento Estadual de Transito de Mato Grosso do Sul DETRAN/MS
APELADO(A) : ADUCI OLEGARIO DE SOUZA
ADVOGADO : MS009113 MARCOS ALCARA e outro(a)

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000214-59.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.000214-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA APPARECIDA GOLFETI DA COSTA SANTOS
ADVOGADO : SP164118 ANTONIO MARCOS DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP103220 CLAUDIA STELA FOZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028485-77.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.028485-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : C E A MODAS LTDA
ADVOGADO : SP116817 ALEXANDRE NASSAR LOPES e outros(as)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014490-82.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.014490-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : ADILSON SCANAVACA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP191513 VIANEY MREIS LOPES JUNIOR e outro(a)
INTERESSADO(A) : CESAR MACHADO DA SILVA
No. ORIG. : 00144908220074036104 7 Vr SANTOS/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006742-65.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.006742-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : JORGE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP178767 DENISE CRISTINA DE SOUZA e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00067426520084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012571-24.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.012571-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : AGENCIA DE VAPORES GRIEG S/A
ADVOGADO : SP094963 MARCELO MACHADO ENE e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00125712420084036104 4 Vr SANTOS/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos

próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004822-19.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.004822-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA : VENINA JOVELINA PINHEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP186214 ADALBERTO SOARES DE LIMA e outro(a)
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00048221920094036104 6 Vr SANTOS/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009699-49.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.009699-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : D Q CAPCHA
ADVOGADO : SP146989 ADILSON ALMEIDA DE VASCONCELOS e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00096994920124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007221-91.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.007221-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : SANDRO IRINEU DE LIRA
ADVOGADO : SP305901 SANDRO IRINEU DE LIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP207028 FERNANDO DUTRA COSTA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00072219120134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

Expediente Nro 1925/2016

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 263/2954

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006974-08.2002.4.03.6000/MS

2002.60.00.006974-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SINDICATO DOS POLICIAIS RODOVIARIOS FEDERAIS DE MATO GROSSO DO SUL -
: SINPRF/MS e outro(a)
ADVOGADO : MS004966 GISELLE MARQUES DE CARVALHO e outro(a)
REPRESENTADO(A) : ADALTO DA SILVA MARQUES e outros(as)
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : OS MESMOS

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003769-20.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.003769-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP220000B ANA CLAUDIA FERREIRA PASTORE e outro(a)
APELADO(A) : ADEMIR ALBACETI
ADVOGADO : SP237627 MARINA MARTINS e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0100351-15.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.100351-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ENTIDADE : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 264/2954

AGRAVADO(A) : MARIA APARECIDA VENTURELLI BORIM e outro(a)
: MARIA LUIZA BORIM
ADVOGADO : SP066897 FERNANDO ANTONIO NEVES BAPTISTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.00961-9 13 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010038-26.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.010038-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO CARLOS DE CARVALHO
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011419-69.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.011419-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : RODRIGO LIZARDI DE SOUZA
ADVOGADO : SP280264 CAMILA BERNARDO ULRICH e outro(a)
APELANTE : SOCIEDADE CAMPINEIRA DE EDUCACAO E INSTRUCAO
ADVOGADO : SP147677 MONICA NICOLAU SEABRA
APELADO(A) : Conselho Regional de Biblioteconomia 8 Regiao Sao Paulo
ADVOGADO : SP177771 IRACEMA EFRAIM SAKAMOTO
No. ORIG. : 00114196920074036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000499-56.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.000499-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : ANA LAURA BATISTA SOUZA SAMPAIO incapaz
ADVOGADO : SP279592 KELLY DA SILVA ALVES e outro(a)
REPRESENTANTE : REGINA LUCIA DE SOUZA SAMPAIO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004995620094036108 2 Vr BAURU/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002255-55.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.002255-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO : SP119477 CID PEREIRA STARLING e outro(a)
APELADO(A) : GUARDIAN SYSTEMS COM/ DE EQUIPAMENTOS ELETRONICOS LTDA -ME
ADVOGADO : SP109765 GILBERTO CLAY B DE CARVALHO FILHO e outro(a)
No. ORIG. : 0002255520094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000218-87.2010.4.03.6004/MS

2010.60.04.000218-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : CORBENIANO VILALVA LEITE e outro(a)
: PETRONILIA DE LIMA LEITE
ADVOGADO : MS006961 LUIZ FERNANDO TOLEDO JORGE e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SJJ - MS
No. ORIG. : 00002188720104036004 1 Vr CORUMBA/MS

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000241-33.2010.4.03.6004/MS

2010.60.04.000241-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : CLEMILDO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos) e outro(a)
: MARIA DAYSE PAIVA DOS SANTOS
ADVOGADO : MS006961 LUIZ FERNANDO TOLEDO JORGE e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00002413320104036004 1 Vr CORUMBA/MS

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007715-88.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007715-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
AGRAVADO(A) : RANDI INDUSTRIAS TEXTEIS LTDA
ADVOGADO : SP078966 EMILIO ALFREDO RIGAMONTI e outros(as)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 08334012519874036100 8 Vr SAO PAULO/SP

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036981-23.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036981-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
AGRAVADO(A) : EDMILSON MARTINEZ
ADVOGADO : SP144326 CARLOS ALBERTO DOS SANTOS LIMA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00155523820084036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019099-24.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019099-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : SURAIA LIAN DOS SANTOS
ADVOGADO : SP169256 ANDREA DONIZETI MUNIZ PRADO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITU SP
No. ORIG. : 07.00.00158-8 2 Vr ITU/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003285-29.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.003285-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Sao Paulo IFSP
ADVOGADO : SP145779 ROSEMEIRE CRISTINA DOS SANTOS MOREIRA
APELADO(A) : SINASEFE SP SINDICATO NACIONAL DOS SERVIDORES FEDERAIS DA EDUCACAO
: BASICA PROFISSIONAL E TECNOLOGICA SECAO SINDICAL DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP097365 APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS e outro(a)
: SP116800 MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00032852920114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 41881/2016

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017949-17.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.017949-2/SP

APELANTE : Conselho Federal de Medicina CFM
ADVOGADO : DF015776 FRANCISCO A CAMARGO RODRIGUES DE SOUZA e outro(a)
APELANTE : Conselho Regional de Medicina CRM
ADVOGADO : SP017580 BELFORT PERES MARQUES e outro(a)

APELADO(A) : MARCIO FERREIRA TONISSI
ADVOGADO : SP140971 JOAO BIAZZO FILHO e outro(a)

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Conselho Federal de Medicina a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, não cabe o especial para enfrentamento da alegação de violação a dispositivos constitucionais, haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que "*não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal*" (STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 1.228.041/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 15.08.2014).

No mais, verifica-se que o v. acórdão recorrido concluiu que o auto de infração deve subsistir tendo em vista que "*Do conjunto probatório colacionado aos autos, não decorre a clara e precisa subsunção da conduta do apelado aos dispositivos invocados, não bastando atribuir a alguém, genericamente, a prática de condutas ilícitas, se estas não são descritas com clareza e objetividade*".

Revisitar tal conclusão, por óbvio, não é dado à instância superior, pois a providência demandaria inevitável revolvimento do substrato fático-probatório dos autos, inviável na alçada especial nos termos da Súmula nº 7/STJ.

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula nº 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017949-17.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.017949-2/SP

APELANTE : Conselho Federal de Medicina CFM
ADVOGADO : DF015776 FRANCISCO A CAMARGO RODRIGUES DE SOUZA e outro(a)
APELANTE : Conselho Regional de Medicina CRM
ADVOGADO : SP017580 BELFORT PERES MARQUES e outro(a)
APELADO(A) : MARCIO FERREIRA TONISSI
ADVOGADO : SP140971 JOAO BIAZZO FILHO e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Conselho Federal de Medicina contra o v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Verifica-se que a alegada ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. NATUREZA TEMPORÁRIA. CANCELAMENTO. LEI N. 1.195/54. OFENSA INDIRETA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279 DO STF. INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes: RE 596.682, Rel. Min. Carlos Britto, Dje de 21/10/10, e o AI 808.361, Rel. Min. Marco Aurélio, Dje de 08/09/10. 2. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854-AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 24/11/2010 e AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 22/10/2010. 3. A Súmula 279/STF dispõe verbis: "Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário". 4. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de

questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. Precedentes: RE n. 389.096-AgR, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJe de 25.09.2009 e AI n. 763.419-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 10.11.2010. (...) 6. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 844425 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 22/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 14-06-2012 PUBLIC 15-06-2012)

Ademais, cabe destacar a aplicação, no caso, da Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, "in verbis":
"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."

Cumprido ressaltar não se verificar a ofensa ao art. 93, inciso IX, da Constituição Federal, uma vez que o acórdão está devidamente fundamentado, ainda que sucintamente, sem exigir tal dispositivo o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005899-04.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.005899-8/SP

APELANTE : TECHINT ENGENHARIA S/A
ADVOGADO : SP080600 PAULO AYRES BARRETO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP095563 JOAO BATISTA VIEIRA e outro(a)
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00058990420014036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal.

Alega a recorrente violação dos artigos 515, § 3º e 535, ambos do Código de Processo Civil, bem como pugna seja reconhecido o caráter indenizatório das verbas pagas pela recorrente aos seus empregados.

Decido.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos genéricos do art. 541 do Código de Processo Civil.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

No que concerne ao mérito recursal, o recurso não merece admissão.

Inicialmente, quanto à alegação de violação ao art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, cumpre salientar que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido da plena aplicabilidade de tal preceito quando do julgamento do recurso de apelação nas hipóteses em que a sentença extinguiu o feito sem resolução de mérito, cabendo salientar, por oportuno, que a análise da aplicação da "teoria da causa madura" é tarefa que o ordenamento confia apenas às instâncias ordinárias, uma vez que demanda o revolvimento dos aspectos fáticos-probatórios, o que é defeso em sede de recursos excepcionais, a teor da Súmula 07/STJ - vide precedentes que seguem:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUTÁRIA. CSLL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO E EM CONDIÇÕES DE IMEDIATO

JULGAMENTO. ART. 515, § 3º, DO CPC. DECADÊNCIA. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 173, INCISO I, DO CTN. VIOLAÇÃO DO ART. 146 DO CTN. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211 DO STJ. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 8.200/91. INCIDÊNCIA SOMENTE AO IRPJ. MATÉRIA DECIDIDA PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC. (RESP 1127610/MG). 1. Inexiste afronta ao art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. 2. Esta Corte Superior de Justiça firmou entendimento de que, nos termos do artigo 515, parágrafo 3º, do CPC, versando a controvérsia sobre matéria exclusivamente de direito, não há nenhum óbice a que o Tribunal ad quem, em sede recursal, proceda à análise imediata do mérito da demanda, após o afastamento da causa de extinção do processo sem julgamento de mérito. Precedentes: AgRg no REsp 1.194.849/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/12/2010; AgRg no REsp 1.139.811/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 10/12/2010; AgRg no REsp 1.018.466/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, DJe 19/6/2008. 3. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, quando o sujeito passivo omite-se no cumprimento dos deveres que lhe foram legalmente atribuídos, deve a autoridade fiscal proceder ao lançamento de ofício (CTN, art. 149), iniciando-se o prazo decadencial de cinco anos no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido feito (art. 173, I, do CTN). 4. O simples fato de o Tribunal a quo ter asseverado, por ocasião da apreciação dos embargos de declaração, que o art. 146 do CTN encontrava-se prequestionado, sem que tenha havido efetiva discussão a respeito da tese referente à aplicabilidade dessa norma, não é suficiente para afastar a incidência da Súmula 211/STJ. 5. A Primeira Seção ao julgar o REsp 1.127.610/MG, sob o regime do art. 543-C do CPC, entendeu que "Não há ilegalidade no artigo 41 do Decreto n. 332/91, consonante com a Lei n. 8.200/91, artigo 1º, que, ao cuidar da correção monetária de balanço relativamente ao ano-base de 1990, limitou-se ao IRPJ, não estendendo a previsão legal à CSLL". 6. Agravo regimental não provido."

(AgRg nos EDcl no REsp 1236033/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2011, DJe 10/06/2011)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ICMS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. SENTENÇA PROFERIDA SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ARTIGO 515, § 3º, DO CPC. APLICABILIDADE DA TEORIA DA CAUSA MADURA. 1. Afasta-se a alegada violação do art. 535 do CPC, porquanto não viola tal dispositivo, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, conforme ocorreu no acórdão em exame, não se podendo cogitar sua nulidade. 2. Ademais, consoante entendimento pacífico do STJ, extinto o processo sem julgamento de mérito, o Tribunal pode de imediato julgar o feito, ainda que inexistia pedido expresso nesse sentido, caso a controvérsia trate de questão de direito, tese conhecida como teoria da causa madura. 3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1192287/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2011, DJe 10/05/2011)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM SUCESSÃO EMPRESARIAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 3º DO CPC. COMANDO NORMATIVO DEMASIADO GENÉRICO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. ART. 515, § 3º, DO CPC. TEORIA DA CAUSA MADURA. TRIBUNAL DE ORIGEM QUE CONCLUI PELA SUFICIÊNCIA DE ELEMENTOS. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. (...) 2. Não obstante o art. 515, § 3º, do CPC, utilize a expressão "exclusivamente de direito", ao permitir que o Tribunal conheça desde logo da lide, no caso de extinção sem exame de mérito, na verdade não excluiu a possibilidade de julgamento da causa quando não houver necessidade de outras provas. O mencionado dispositivo deve ser interpretado em conjunto com o art. 330, o qual permite ao magistrado julgar antecipadamente a lide se esta versar unicamente questões de direito ou, "sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência". Assim, firmada a conclusão adotada pelo Tribunal a quo na suficiência de elementos para julgar o mérito da causa, não pode esta Corte revê-la sem incursionar nas provas dos autos, providência vedada pela Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 371.320/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/05/2014, DJe 22/05/2014)

De outra parte, cumpre ressaltar que não cabe o recurso especial, por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013).

Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes." (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Desde logo, verifico que, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

Depreende-se das razões recursais que a parte recorrente busca demonstrar ausência de natureza salarial das verbas pagas aos empregados e que ensejaram a lavratura das Notificações de Débito, o que é inviável nesta sede excepcional.

O exame das questões trazidas nas razões recursais impõe, necessariamente, o revolvimento de aspectos fático-probatórios, função própria das instâncias ordinárias. Sua arguição, em sede de recurso especial, encontra impedimento na Súmula nº 7 do Superior Tribunal

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

Nesse sentido:

EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE VERBA DE NATUREZA SALARIAL. REVISÃO DA ÍNDOLE DA VERBA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

I. O Tribunal de origem, com fundamento no conjunto fático-probatório dos autos, reconheceu que os valores pagos habitualmente, pela empresa recorrente, aos seus empregados, sob a denominação de ajuda de custo, na verdade constituem verba de natureza salarial, e, por isso, integram a base de cálculo da contribuição para o FGTS.

II. A modificação desse entendimento - a fim de fazer prevalecer a tese da parte recorrente, no sentido da natureza indenizatória da referida verba - demandaria o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável, em sede de Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ. Precedentes do STJ.

III. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 487.321/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/09/2014, DJe 16/09/2014)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006917-12.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.006917-4/SP

APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP127725 ROBERTO YUZO HAYACIDA
APELADO(A) : Fundacao Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
ADVOGADO : SP200241 MARCELO ANTONIO AMORIM RODRIGUES

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela Fazenda do Estado de São Paulo contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.

DE C I D O.

O recurso não merece admissão. Isso porque o recorrente não atendeu ao comando do artigo 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil, que impõe o ônus de demonstrar, em preliminar do recurso extraordinário, a existência de repercussão geral da matéria deduzida. A ausência dessa preliminar, formalmente destacada e fundamentada, permite a negativa de trânsito ao recurso extraordinário, bem como ao Presidente do Supremo Tribunal Federal, negar seguimento monocraticamente ao extraordinário ou ao agravo interposto da decisão que não admitiu o recurso na origem (STF, Pleno, AgReg no RE nº 569.476-3/SC, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe 26.04.2008).

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035013-36.2008.4.03.9999/SP

APELANTE : ROCKFIBRAS DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP158032 RICARDO SCALARI
APELADO(A) : Conselho Regional de Química da IV Região CRQ4
ADVOGADO : SP173711 LILIAM CRISTINA DE MORAES GUIMARAES
No. ORIG. : 02.00.00092-6 1 Vr GUARAREMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **Conselho Regional de Química da IV Região** contra acórdão que deu parcial provimento aos embargos à execução fiscal para afastar a cobrança das anuidades exigidas, mantendo a condenação da embargante ao pagamento da verba honorária.

Sustenta o recorrente o dissídio jurisprudencial sobre o tema, em razão da diversa interpretação dada aos artigos 27 e 28 da Lei 2.800/56 e 1º da Lei 6.839/80 pelos Tribunais da 1ª, 2ª e 5ª Regiões, bem como do posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.

Contrarrazões apresentadas às fls. 691/701.

Decido.

O *decisum* impugnado solucionou a controvérsia com base no contrato social da embargante, acostado aos autos, bem como na documentação juntada, dos quais concluiu-se que sua atividade básica não exige o registro no Conselho Regional de Química Assim consta, *verbis*:

"De acordo com o contrato social acostado a fls. 22/32 dos autos, verifico que o objeto social da embargante consiste em '(a) fabricação e comercialização de materiais isolantes termo-acústicos e para a construção civil e industrial em geral; (b) importação e exportação desses materiais, por conta própria, ou de terceiros; (c) participação em outras sociedades como sócia, quotista ou acionista'.

Tais atividades não require, 'a priori', conhecimentos técnicos privativos de profissionais da área de química, nos termos dos artigos 27 da Lei nº 2.800/56 e 335 da CLT.

Assim, como o registro no conselho profissionais é necessário apenas em relação à atividade básica da apelada ou àquela pela qual preste serviços a terceiros, nos termos do artigo 1º da Lei nº 6.839/1980, entendo desnecessário o registro no Conselho Regional de Química e indevida a cobrança de anuidades e multa dele decorrentes, eis que a prestação de serviços privativos de químico não é a atividade básica da embargante.

Ressalte-se, ainda, que de acordo com o afirmado na petição inicial e com o afirmado na petição inicial e com a documentação juntada aos autos, a apelante requereu sua inscrição no conselho Regional de Química em 13/11/19645 (fls. 121), tendo contribuído regularmente para o referido Conselho até o ano de 1997, quando recebeu Auto de Notificação e Infração do Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/SP, por não estar registrada nesta entidade de classe. Por esse motivo, precedeu ao seu registro no CREA/SP em 20/03/1998 (fls. 34), tendo contratado profissionais da área de Engenharia Civil e Mecânica (fls. 34/42), contando, também, com a presença de um Técnico Químico (fls. 45)." (fls. 605/605v)

Verifica-se, portanto, que o cerne da controvérsia reside em matéria fático-probatória, cujo reexame é vedado em sede de recurso excepcional, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, que obsta o conhecimento do recurso interposto com base no dissídio jurisprudencial. Nesse sentido:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SEGURO HABITACIONAL. PEDIDO DE COMPLEMENTAÇÃO. ANÁLISE DA CLÁUSULA CONTRATUAL. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 5 E 7 DO STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos ou interpretação de cláusula contratual, a teor do que dispõem as Súmulas n. 5 e 7 do STJ.

2. No caso concreto, o Tribunal de origem, com fundamento na apólice do seguro, concluiu que o valor pago pela seguradora corresponde ao que foi contratado entre as partes. Alterar tal conclusão é inviável em recurso especial, ante o óbice das mencionadas súmulas.

3. A incidência dos referidos enunciados também obsta o conhecimento do recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional, consoante a jurisprudência desta Corte.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 413790/SC; Relator: Ministro Antonio Carlos Ferreira; Quarta Turma; publicação: DJe 04/08/2014) (grifei)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO - ALEGADA NÃO COMPROVAÇÃO DA CAUSA PARA EMISSÃO DE DUPLICATAS - SENTENÇA E ACÓRDÃO QUE RECONHECERAM A VALIDADE DOS TÍTULOS - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. INSURGÊNCIA DO DEMANDANTE.

1. Demonstrado que o acolhimento das razões do recurso especial torna imprescindível o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, incide o enunciado nº 7 da Súmula do STJ.

2. A incidência do enunciado nº 7 da Súmula do STJ impede o conhecimento do recurso especial tanto pela alínea "a" quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

3. O dissídio jurisprudencial deve ser minuciosamente demonstrado por meio do cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os acórdãos apontados como paradigmas, procedimento não observado pela parte insurgente.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1137530/MT; Relator: Ministro Marco Buzzi; Quarta Turma; publicação: DJe 24/06/14) (grifei)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009546-15.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.009546-1/SP

PARTE AUTORA : REDEVCO DO BRASIL LTDA e outros(as)
: C&A MODAS LTDA
: COFRA LATIN AMERICA LTDA
ADVOGADO : SP075410 SERGIO FARINA FILHO e outro(a)
PARTE RÉ : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP127151 JOSE ALEXANDRE CUNHA CAMPOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela REDEVCO DO BRASIL LTDA. a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Alega violação aos arts. 32 e 37, caput, incisos de I a V e parágrafo único da Lei nº 8.934/94; 47, caput e I, alínea "d", II e §4º da Lei nº 8.212/91; arts. 227, 229 e 233 da Lei nº 6.404/76; arts. 1.116 e 1.118 do Código Civil de 2002; art. 132 do Código Tributário Nacional; 34, parágrafo único do Decreto 1.800/96, art. 24 da IN-DNRC nº 88/01 e art. 1º da IN-DNRC nº 105/07.

DECIDO.

O recurso merece admissão.

Ao entender por razoável e proporcional a exigência de certidão fiscal específica para fins de registro do ato de cisão de determinada sociedade, com sua posterior incorporação por duas empresas, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior.

Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. JUNTA COMERCIAL. EXIGÊNCIA DE CERTIDÃO NEGATIVA TRIBUTÁRIA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. ANTINOMIA JURÍDICA DE SEGUNDO GRAU. CONFLITO ENTRE O CRITÉRIO CRONOLÓGICO E O DA ESPECIALIDADE. HIPÓTESE DE PREVALÊNCIA DO CRITÉRIO CRONOLÓGICO.

1. Exigência, por Junta Comercial, de certidões negativas tributárias como condição para o arquivamento de ato de incorporação de sociedades empresárias.

2. Inocorrência de maltrato ao art. 535 do CPC quando o acórdão recorrido, ainda que de forma sucinta, aprecia com clareza as questões essenciais ao julgamento da lide, não estando o magistrado obrigado a rebater, um a um, os argumentos deduzidos pelas partes.

3. Antinomia jurídica entre a Lei 8.934/94, ao regular o registro público de empresas mercantis e atividades afins, e leis tributárias específicas anteriores.

4. Possibilidade de aplicação do critério cronológico ou do critério da especialidade, caracterizando um conflito qualificado como "antinomia de segundo grau".

5. Prevalência excepcional do critério cronológico. Doutrina sobre o tema.

6. Derrogação tácita dos dispositivos de leis tributárias anteriores que condicionavam o ato de arquivamento na Junta Comercial à apresentação de certidão negativa de débitos.

7. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

(REsp 1290954/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 25/02/2014)

Ante o exposto **ADMITO** o recurso especial.

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009546-15.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.009546-1/SP

PARTE AUTORA : REDEVCO DO BRASIL LTDA e outros(as)
: C&A MODAS LTDA
: COFRA LATIN AMERICA LTDA
ADVOGADO : SP075410 SERGIO FARINA FILHO e outro(a)
PARTE RÉ : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP127151 JOSE ALEXANDRE CUNHA CAMPOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Extraordinário manejado por REDEVCO DO BRASIL LTDA. com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal.

Em seu recurso excepcional, o recorrente afirma a existência de repercussão geral e alega ofensa a norma constitucional.

É o relatório.

Passo a decidir.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Cumpra registrar que a verificação do requisito intrínseco da repercussão geral é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal (art. 543-A e §§ do CPC), mas não elide o juízo de admissibilidade dos demais requisitos na instância ordinária, a teor do art. 542, § 1º, do CPC.

Resta assim, apreciar a admissibilidade do recurso excepcional exclusivamente em face da hipótese vinculada do art. 102, III, "a", da Carta Constitucional.

No caso destes autos, a alegada ofensa da Constituição de 1988 ocorreu, em tese, apenas de forma indireta ou reflexa ao dispositivo constitucional invocado.

O Pretório Excelso já pronunciou, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional, e.g.:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. VALIDADE DE CITAÇÃO POR EDITAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE Nº 748.371. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL.

1. A validade da citação, quando sub judice a controvérsia, demanda a análise de normas infraconstitucionais. Precedentes: ARE 683.456-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 2/5/2013 e RE 708.883-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda

Turma, DJe 5/12/2012.

2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário.

3. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e dos limites da coisa julgada, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário virtual do STF, na análise do ARE nº 748.371, da Relatoria do Min. Gilmar Mendes.

4. Os embargos de declaração opostos objetivando reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. Precedentes: Pet 4.837-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 14.3.2011; Rcl 11.022-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 7.4.2011; AI 547.827-ED, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 9.3.2011; e RE 546.525-ED, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 5.4.2011.

5. In casu, o acórdão recorrido assentou: "Citação. Edital. Admissibilidade. Ato processual deferido após serem infrutíferas diversas tentativas de localização dos réus. Nulidade inócua. Preliminar repelida. Contrato. Conta corrente. Apresentação de diversos extratos de movimentação da conta e evolução do saldo devedor. Ausência de impugnação específica. Cabimento do julgamento antecipado da lide. Ação procedente em relação à pessoa jurídica. Recurso parcialmente provido". 6. Agravo regimental DESPROVIDO."

(ARE 660307 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 03/12/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 17-12-2013 PUBLIC 18-12-2013) -

Por tais fundamentos, **não admito** o Recurso Extraordinário.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012718-62.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.012718-8/SP

APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP071424 MIRNA CIANCI
APELADO(A) : COSTAOVILLE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/A
ADVOGADO : PATRICIA PANICKI ANDRIATI e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela Fazenda do Estado de São Paulo a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

Isso porque incide, *in casu*, o óbice encontrado na Súmula 283, do C. Supremo Tribunal Federal, aplicável em sede de recurso especial, no sentido de que é inadmissível o recurso extremo quando a decisão recorrida assentou-se em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles - nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ARES. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. INÉRCIA. SÚMULA 7/STJ. FUNDAMENTOS NÃO ATACADOS. SÚMULA 283 /STF. 1. O Tribunal de origem consignou não haver inércia das exequentes que, logo em seguida ao trânsito em julgado da sentença de revisão dos benefícios previdenciários, requereram nos autos a intimação do executado para implantação do pagamento e entrega dos documentos necessários à elaboração de cálculos. 2. Para que sejam desconstituídas as premissas fáticas do aresto, seria necessário incursão no conjunto fático dos

autos, o que é vedado no recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ: A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial. Precedentes. 3. Ademais, o agravante não atacou todos os fundamentos do acórdão recorrido. Incidência da Súmula 283 /STF: É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles. 4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no ARESp nº 80.996/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 27.09.2012)

No caso concreto, o v. acórdão assentou-se, dentre outros dispositivos, na inconstitucionalidade do art. 1º, I, III e IV e §§1º, 2º e 3º, da Lei nº 7.711/88, no que concerne à determinação dada à JUCESP sobre o arquivamento dos atos societários independentemente da apresentação de Certidão Negativa de Débitos. Não impugnado o referido preceito, estou inobservada a exigência de impugnação a todos os fundamentos autônomos da decisão recorrida.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013517-08.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.013517-3/SP

APELANTE : LUIZ CARLOS DE BARROS RAMALHO e outros(as)
: CESAR DE LIMA SANTOS
: DENIS GOZZI PINOTTI
: ANKTHOR ROGERIO GONCALVES
: JULIANA COSTA ARAUJO
: MARIANA MONTEIRO DA SILVA
: MARCOS ANTONIO VIEIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP156830 RICARDO SOARES CAIUBY e outro(a)
APELADO(A) : Conselho Regional de Educacao Fisica da 4ª Regiao CREF4SP
ADVOGADO : SP267010B ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA
: SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão que não lhe reconheceu o direito, enquanto profissional da educação física, portador de licenciatura de graduação plena, de atuar em áreas não formais.

Decido.

No julgamento do **Recurso Especial nº 1.361.900/SP**, selecionado como representativo da controvérsia e submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, o colendo Superior Tribunal de Justiça assentou que, conforme a regulamentação vigente, o exercício da atividade profissional em educação física, para o fim de atuar em ambas as áreas existentes (formal e não formal) exige do postulante, além da licenciatura, a formação em curso de graduação/bacharelado em educação física, com duração mínima de 4 (quatro) anos e carga horária mínima de 3.200 (três mil e duzentas) horas/aula.

Este o teor do acórdão, transitado em julgado em 09.02.2015:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. PROFISSIONAL FORMADO EM EDUCAÇÃO FÍSICA NA MODALIDADE DE LICENCIATURA DE GRADUAÇÃO PLENA. IMPOSSIBILIDADE DE ATUAR NA ÁREA DESTINADA AO PROFISSIONAL QUE CONCLUIU O CURSO NA MODALIDADE DE BACHARELADO.

1. Caso em que se discute se o profissional formado em educação física, na modalidade licenciatura de graduação plena, pode atuar, além de no ensino básico (área formal), em clubes, academias, hotéis, spas, dentre outros (áreas não formais) 2. Atualmente, existem duas modalidades de cursos para profissionais de educação física, quais sejam: o curso de licenciatura de graduação plena, para atuação na educação básica, de duração mínima de 3 anos, com carga horária mínima de 2.800 (duas mil e oitocentas) horas/aula; e o curso de graduação/bacharelado em educação física, para atuação em áreas não formais, com duração mínima de 4 anos, com carga horária mínima de 3.200 (três mil e duzentas) horas/aula, conforme estabelecem os arts. 44, II, e 62 Lei n. 9.394/1996, regulamentados pelos arts. 5º do Decreto n. 3.276/1999, 1º e 2º da Resolução CNE/CP n. 2/2002, 14 da Resolução CNE/CES n. 7/2004 e 2º, inciso III, "a", c/c Anexo, da Resolução CNE/CES n. 4/2009.
3. O profissional de educação física o qual pretende atuar de forma plena, nas áreas formais e não formais (sem nenhuma restrição, como pretende, o recorrente), deve concluir os cursos de graduação/bacharelado e de licenciatura, já que são distintos, com disciplinas e objetivos particulares.
4. O curso concluído pelo recorrente é de licenciatura e, por isso mesmo, é permitido que ele tão somente atue na educação básica (escolas), sendo-lhe defeso o exercício da profissão na área não formal, porquanto essa hipótese está em desacordo com a formação por ele concluída.
5. As Resoluções do Conselho Nacional de Educação foram emitidas com supedâneo no art. 6º da Lei n. 4.024/1961 (com a redação conferida pela Lei n. 9.131/1995), em vigor por força do art. 92 da Lei n. 9.394/1996, sendo certo que tais Resoluções, em momento algum, extrapolam o âmbito de simples regulação, porque apenas tratam das modalidades de cursos previstos na Lei n. 9.394/1996 (bacharelado e licenciatura).
6. Recurso especial parcialmente conhecido (ausência de prequestionamento) e, nessa extensão, não provido. Acórdão que deve ser submetido ao rito do art. 543-C do CPC.
- (REsp 1361900/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/11/2014, DJe 18/11/2014)

Dessa forma, resta evidenciado que a pretensão da parte recorrente não se amolda à orientação do julgado representativo da controvérsia, o que conduz a denegação do recurso especial, conforme previsão do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013517-08.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.013517-3/SP

APELANTE : LUIZ CARLOS DE BARROS RAMALHO e outros(as)
: CESAR DE LIMA SANTOS
: DENIS GOZZI PINOTTI
: ANKTHOR ROGERIO GONCALVES
: JULIANA COSTA ARAUJO
: MARIANA MONTEIRO DA SILVA
: MARCOS ANTONIO VIEIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP156830 RICARDO SOARES CAIUBY e outro(a)
APELADO(A) : Conselho Regional de Educacao Fisica da 4ª Regiao CREF4SP
ADVOGADO : SP267010B ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA
: SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Alega-se contrariedade ao disposto nos artigos 5º, inciso XIII, e 22, incisos XVI e XXIV, da Constituição da República.

Decido.

Observo que as alegações genéricas de desrespeito a direitos e garantias fundamentais, cujo âmbito de aplicabilidade é definido através da legislação infraconstitucional que os regulamentam, podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição.

É o que ocorre no presente caso, pois a alegada violação ao citado dispositivo da Constituição Federal ocorre somente de forma indireta.

O Pretório Excelso já pronunciou, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional. Por oportuno, confira:

Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Direito Administrativo. 3. Exercício profissional. Acupuntura. Atividade não regulamentada. Competência da União para legislar sobre condições para o exercício de profissões. 4. Nulidade da Resolução 005, de 29 de maio de 2002, em face do que dispõe a Lei 4.119/62. Controvérsia decidida com base na legislação infraconstitucional. Ofensa meramente reflexa à Constituição Federal. 5. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 753475 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 29/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 22-11-2013 PUBLIC 25-11-2013)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026580-66.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026580-2/SP

APELANTE : METALURGICA GENESIS LTDA
ADVOGADO : SP252749 ANTONIO TEIXEIRA DE ARAUJO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : SP138990 PAULO RENATO FERRAZ NASCIMENTO e outro(a)
APELADO(A) : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : SP182403 FÁBIA MARA FELIPE BELEZI
No. ORIG. : 00265806620094036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte impetrante a desafiar v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.

D E C I D O.

O presente recurso não merece admissão. Isso porque se verifica que o v. acórdão recorrido está consentâneo com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a ANEEL não é parte legítima para figurar no polo passivo de demanda que questiona os valores cobrados a título de energia elétrica, nem mesmo como assistente simples, e, por consequência, a competência para julgamento da causa é da Justiça Estadual, motivo pelo qual deve incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 83/STJ (aplicável tanto ao recurso especial interposto com base na alínea "a" como com supedâneo na alínea "c" do permissivo constitucional). Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. O SOBRESTAMENTO DO JULGAMENTO DE PROCESSOS EM FACE DE RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC) SE APLICA APENAS AOS TRIBUNAIS DE SEGUNDA INSTÂNCIA. **TARIFA DE ENERGIA ELÉTRICA. ILEGITIMIDADE DA AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL DA ANEEL DESPROVIDO.** 1. A Corte Especial firmou entendimento de que o comando legal que determina a suspensão do julgamento de processos que aguardam decisão em recurso repetitivo, nos termos do art. 543-C do CPC, somente é dirigido aos Tribunais de segunda instância, e não abrange os recursos especiais já encaminhados ao STJ. 2. **Conforme jurisprudência assente nesta Corte, a ANEEL não é parte legítima para figurar no polo passivo de demanda que questiona os valores cobrados a título de energia elétrica, nem mesmo como assistente simples e, por consequência, a competência para julgamento da causa é da Justiça Estadual.** 3. Precedentes: AgRg no REsp 1.381.481/RS, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 21.5.2015; AgRg no AREsp 515.808/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 17.6.2015; AgRg no REsp 1.381.333/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 31.3.2014; EDcl no AgRg no REsp 1.398.811/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.3.2014; AgRg no AREsp 434.720/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 25.2.2014; AgRg no AREsp 434.720/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 25.2.2014; AgRg no AREsp 418.218/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 16.12.2013; AgRg no REsp 1.384.036/RS, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 22.10.2013. 4. *Agravo Regimental da ANEEL desprovido.*"

(AgRg no AREsp 230.329/MS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/10/2015, DJe 15/10/2015) - destaque nosso.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023341-50.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.023341-5/MS

AGRAVANTE : LUIZ CARLOS DE FREITAS e outros(as)
: RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA
: ADUFMS SECAO SINDICAL DA ANDES SINDICATO NACIONAL

ADVOGADO : MS012170 LUIZ CARLOS DE FREITAS

AGRAVADO(A) : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS

ADVOGADO : MS002950 NERY SA E SILVA DE AZAMBUJA

PARTE AUTORA : FLODOALDO ALVES DE ALENCAR e outros(as)
: IVAN CUIABANO LINO
: MARIA MARIZETE SANTOS BELCHIOR DOS REIS
: HELIO AUGUSTO GODOY DE SOUZA
: JANE MARY ABUHASSAN GONCALVES
: ODAIR DORNELAS
: NORIYOSHI MASSUNARI
: MIYUKI OKUDA
: JOAO ALBERTO DE OLIVEIRA
: PAULO ROBERTO JOIA

ADVOGADO : MS006239 RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA e outro(a)

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

No. ORIG. : 00049072620094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte agravante contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O processamento do recurso permaneceu suspenso por decisão desta Vice-Presidência, em razão de repetitividade das questões envolvidas, tendo em vista a remessa de quatro processos à Corte Superior para possível submissão à sistemática prevista no artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, entretanto tais processos não foram recebidos pelo C. STJ como representativos de controvérsia, o que impõe a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso especial.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação dos artigos 20, 162, § 1º, 267, 269, 513 e 740 do Código de Processo Civil, ao argumento de que a decisão extintiva da execução desafia apelação, e não agravo de instrumento, além de ser aplicável o princípio da fungibilidade.

Entretanto, em convergência com o que restou decidido no v. acórdão recorrido, o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a decisão que extingue apenas parcialmente o processo, mantendo-o em relação a alguns dos litisconsortes, desafia agravo de instrumento, não sendo aplicável o princípio da fungibilidade em relação à apelação, por caracterizar erro grosseiro.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXCLUSÃO DE ALGUNS LITISCONSORTES DA LIDE. PROSSEGUIMENTO DO FEITO, EM RELAÇÃO AOS DEMAIS. NATUREZA DE DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 162, §§ 1º E 2º, DO CPC. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Na hipótese, a controvérsia cinge-se em saber qual o recurso cabível contra decisão que extinguiu o feito, em relação a alguns dos substituídos processuais, sem acarretar todavia, a extinção integral do processo, que prosseguiu, em relação aos demais litisconsortes.

II. É firme a orientação doutrinária e jurisprudencial no sentido de que o ato judicial que exclui litisconsorte do feito, que prossegue, quanto aos demais, não põe termo ao processo, mas somente à ação, em relação àquele. Inteligência do art. 162, §§ 1º e 2º, do CPC. Por essa razão, o recurso cabível é o Agravo de Instrumento, e não a Apelação. Nesse sentido: STJ, REsp 323.405/RJ, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, DJU de 04/02/2002; AgRg no AREsp 566.359/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/10/2014; AgRg no REsp 1.352.229/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014; AgRg no AgRg no AREsp 616.226/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 21/05/2015.

III. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1357296/MS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 19/08/2015)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EXCLUSÃO DE LITISCONSORTE. RECURSO DE APELAÇÃO. NÃO CABIMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o ato judicial que exclui litisconsorte não põe termo ao processo em sua inteireza, mas somente em relação a uma das partes e, por isso mesmo, o recurso cabível é o agravo, não sendo aplicável o princípio da fungibilidade em caso de interposição de apelação. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1352229/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 06/03/2014)

Incide na espécie, portanto, o óbice retratado na Súmula nº 83/STJ, aplicável tanto aos recursos interpostos com base na alínea "c" quanto na alínea "a" do permissivo constitucional do artigo 105, inciso III.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

2011.03.00.023342-7/MS

AGRAVANTE : LUIZ CARLOS DE FREITAS e outros(as)
: RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA
: ADFUMS SECAO SINDICAL DA ANDES SINDICATO NACIONAL
ADVOGADO : MS012170 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO(A) : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MS002950 NERY SA E SILVA DE AZAMBUJA
PARTE AUTORA : TITO GHERSEL e outros(as)
: MARIO AMARAL RODRIGUES
: ELIO CAPRIATA
: CELSO GERONIMO CRISTALDO
: RUTH PINHEIRO DA SILVA
: MARISE FONTOURA PRADO IOVINI
: MARLEI SIGRIST
: ANTONIO JOAO DA SILVEIRA TERRA
: JOAO BOSCO DE BARROS WANDERLEY
: VICENTE FIDELES DE AVILA
ADVOGADO : MS006239 RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00028989120094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte agravante contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O processamento do recurso permaneceu suspenso por decisão desta Vice-Presidência, em razão de repetitividade das questões envolvidas, tendo em vista a remessa de quatro processos à Corte Superior para possível submissão à sistemática prevista no artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, entretanto tais processos não foram recebidos pelo C. STJ como representativos de controvérsia, o que impõe a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso especial.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação dos artigos 20, 162, § 1º, 267, 269, 513 e 740 do Código de Processo Civil, ao argumento de que a decisão extintiva da execução desafia apelação, e não agravo de instrumento, além de ser aplicável o princípio da fungibilidade.

Entretanto, em convergência com o que restou decidido no v. acórdão recorrido, o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a decisão que extingue apenas parcialmente o processo, mantendo-o em relação a alguns dos litisconsortes, desafia agravo de instrumento, não sendo aplicável o princípio da fungibilidade em relação à apelação, por caracterizar erro grosseiro.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXCLUSÃO DE ALGUNS LITISCONSORTES DA LIDE. PROSSEGUIMENTO DO FEITO, EM RELAÇÃO AOS DEMAIS. NATUREZA DE DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 162, §§ 1º E 2º, DO CPC. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Na hipótese, a controvérsia cinge-se em saber qual o recurso cabível contra decisão que extinguiu o feito, em relação a alguns dos substituídos processuais, sem acarretar todavia, a extinção integral do processo, que prosseguiu, em relação aos demais litisconsortes.

II. É firme a orientação doutrinária e jurisprudencial no sentido de que o ato judicial que exclui litisconsorte do feito, que prossegue, quanto aos demais, não põe termo ao processo, mas somente à ação, em relação àquele. Inteligência do art. 162, §§ 1º e 2º, do CPC. Por essa razão, o recurso cabível é o Agravo de Instrumento, e não a Apelação. Nesse sentido: STJ, REsp

323.405/RJ, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, DJU de 04/02/2002; AgRg no AREsp 566.359/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/10/2014; AgRg no REsp 1.352.229/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014; AgRg no AgRg no AREsp 616.226/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 21/05/2015.

III. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1357296/MS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 19/08/2015)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EXCLUSÃO DE LITISCONSORTE. RECURSO DE APELAÇÃO. NÃO CABIMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o ato judicial que exclui litisconsorte não põe termo ao processo em sua inteireza, mas somente em relação a uma das partes e, por isso mesmo, o recurso cabível é o agravo, não sendo aplicável o princípio da fungibilidade em caso de interposição de apelação. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1352229/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 06/03/2014)

Incide na espécie, portanto, o óbice retratado na Súmula nº 83/STJ, aplicável tanto aos recursos interpostos com base na alínea "c" quanto na alínea "a" do permissivo constitucional do artigo 105, inciso III.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023347-57.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.023347-6/MS

AGRAVANTE	: LUIZ CARLOS DE FREITAS e outros(as)
	: RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA
	: ADUFMS SECAO SINDICAL DA ANDES SINDICATO NACIONAL
ADVOGADO	: MS012170 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO(A)	: Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO	: MS002950 NERY SA E SILVA DE AZAMBUJA
PARTE AUTORA	: PLINIO SAMPAIO CANTARINO e outros(as)
	: MARILIA DA COSTA TERRA
	: DIANA FRANCISCA DE OLIVEIRA MELGES
	: MARIA DE FATIMA CEPAL MATOS
	: SONIA MARIA DE MEDEIROS
	: JORGE LUIZ STEFFEN
	: CLEUSA ALVES THEODORO RODRIGUES
	: MARIA DAS DORES RESENDE SILVEIRA
	: LUIZ MASSAHARU YASSUMOTO
ADVOGADO	: MS006239 RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA e outro(a)
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	: 00029066820094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte agravante contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O processamento do recurso permaneceu suspenso por decisão desta Vice-Presidência, em razão de repetitividade das questões envolvidas, tendo em vista a remessa de quatro processos à Corte Superior para possível submissão à sistemática prevista no artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, entretanto tais processos não foram recebidos pelo C. STJ como representativos de controvérsia, DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 283/2954

o que impõe a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso especial.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação dos artigos 20, 162, § 1º, 267, 269, 513 e 740 do Código de Processo Civil, ao argumento de que a decisão extintiva da execução desafia apelação, e não agravo de instrumento, além de ser aplicável o princípio da fungibilidade.

Entretanto, em convergência com o que restou decidido no v. acórdão recorrido, o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a decisão que extingue apenas parcialmente o processo, mantendo-o em relação a alguns dos litisconsortes, desafia agravo de instrumento, não sendo aplicável o princípio da fungibilidade em relação à apelação, por caracterizar erro grosseiro.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXCLUSÃO DE ALGUNS LITISCONSORTES DA LIDE. PROSSEGUIMENTO DO FEITO, EM RELAÇÃO AOS DEMAIS. NATUREZA DE DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 162, §§ 1º E 2º, DO CPC. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Na hipótese, a controvérsia cinge-se em saber qual o recurso cabível contra decisão que extinguiu o feito, em relação a alguns dos substituídos processuais, sem acarretar todavia, a extinção integral do processo, que prosseguiu, em relação aos demais litisconsortes.

II. É firme a orientação doutrinária e jurisprudencial no sentido de que o ato judicial que exclui litisconsorte do feito, que prossegue, quanto aos demais, não põe termo ao processo, mas somente à ação, em relação àquele. Inteligência do art. 162, §§ 1º e 2º, do CPC. Por essa razão, o recurso cabível é o Agravo de Instrumento, e não a Apelação. Nesse sentido: STJ, REsp 323.405/RJ, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, DJU de 04/02/2002; AgRg no AREsp 566.359/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/10/2014; AgRg no REsp 1.352.229/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014; AgRg no AgRg no AREsp 616.226/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 21/05/2015.

III. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1357296/MS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 19/08/2015)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EXCLUSÃO DE LITISCONSORTE. RECURSO DE APELAÇÃO. NÃO CABIMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o ato judicial que exclui litisconsorte não põe termo ao processo em sua inteireza, mas somente em relação a uma das partes e, por isso mesmo, o recurso cabível é o agravo, não sendo aplicável o princípio da fungibilidade em caso de interposição de apelação. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1352229/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 06/03/2014)

Incide na espécie, portanto, o óbice retratado na Súmula nº 83/STJ, aplicável tanto aos recursos interpostos com base na alínea "c" quanto na alínea "a" do permissivo constitucional do artigo 105, inciso III.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025936-22.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.025936-2/MS

AGRAVANTE : ADFMS SECAO SINDICAL DA ANDES SINDICATO NACIONAL e outros(as)
: RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA
: LUIZ CARLOS DE FREITAS

ADVOGADO : MS012170 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO(A) : FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL FUFMS
ADVOGADO : MS004230 LUIZA CONCI
PARTE AUTORA : NEUSA MARIA MAZZARO SOMERA e outros(as)
: JOSEFINA FLORES LIMA DE ALMEIDA
: JOSE ROBERTO ZORZATTO
: ODANIR GARCIA GUERRA
: HELOISA LAURA QUEIROZ GONCALVES DA COSTA
: LUIZ CARLOS TAKITA
: MARCELO BICHAT PINTO DE ARRUDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00055767920094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte agravante contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O processamento do recurso permaneceu suspenso por decisão desta Vice-Presidência, em razão de repetitividade das questões envolvidas, tendo em vista a remessa de quatro processos à Corte Superior para possível submissão à sistemática prevista no artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, entretanto tais processos não foram recebidos pelo C. STJ como representativos de controvérsia, o que impõe a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso especial.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação dos artigos 20, 162, § 1º, 267, 269, 513 e 740 do Código de Processo Civil, ao argumento de que a decisão extintiva da execução desafia apelação, e não agravo de instrumento, além de ser aplicável o princípio da fungibilidade.

Entretanto, em convergência com o que restou decidido no v. acórdão recorrido, o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a decisão que extingue apenas parcialmente o processo, mantendo-o em relação a alguns dos litisconsortes, desafia agravo de instrumento, não sendo aplicável o princípio da fungibilidade em relação à apelação, por caracterizar erro grosseiro.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXCLUSÃO DE ALGUNS LITISCONSORTES DA LIDE. PROSSEGUIMENTO DO FEITO, EM RELAÇÃO AOS DEMAIS. NATUREZA DE DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 162, §§ 1º E 2º, DO CPC. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Na hipótese, a controvérsia cinge-se em saber qual o recurso cabível contra decisão que extinguiu o feito, em relação a alguns dos substituídos processuais, sem acarretar todavia, a extinção integral do processo, que prosseguiu, em relação aos demais litisconsortes.

II. É firme a orientação doutrinária e jurisprudencial no sentido de que o ato judicial que exclui litisconsorte do feito, que prossegue, quanto aos demais, não põe termo ao processo, mas somente à ação, em relação àquele. Inteligência do art. 162, §§ 1º e 2º, do CPC. Por essa razão, o recurso cabível é o Agravo de Instrumento, e não a Apelação. Nesse sentido: STJ, REsp 323.405/RJ, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, DJU de 04/02/2002; AgRg no AREsp 566.359/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/10/2014; AgRg no REsp 1.352.229/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014; AgRg no AgRg no AREsp 616.226/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 21/05/2015.

III. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1357296/MS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 19/08/2015)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EXCLUSÃO DE LITISCONSORTE. RECURSO DE APELAÇÃO. NÃO CABIMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o ato judicial que exclui litisconsorte não põe termo ao processo em sua inteireza, mas somente em relação a uma das partes e, por isso mesmo, o recurso cabível é o agravo, não sendo aplicável o princípio da fungibilidade em caso de interposição de apelação. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

Incide na espécie, portanto, o óbice retratado na Súmula nº 83/STJ, aplicável tanto aos recursos interpostos com base na alínea "c" quanto na alínea "a" do permissivo constitucional do artigo 105, inciso III.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025937-07.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.025937-4/MS

AGRAVANTE : ADFMS SECAO SINDICAL DA ANDES SINDICATO NACIONAL e outros(as)
: RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA
: LUIZ CARLOS DE FREITAS
ADVOGADO : MS012170 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO(A) : FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL FUFMS
ADVOGADO : MS004230 LUIZA CONCI
PARTE AUTORA : MAURO HENRIQUE DE PAULA e outros(as)
: ELIO PURISCO
: JORGE CHAIM REZEKE
: SERGIO ROBERTO DE FREITAS
: ANTONIO CARLOS TAMAROZZI
: ELISABETE SOUZA FREITAS
: LUIZA FUMIE TAKISHITA
: JAIR SOARES MADUREIRA
: ROBERTO TAIRA
: MARIA DA GRACA MORAIS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00050363120094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte agravante contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O processamento do recurso permaneceu suspenso por decisão desta Vice-Presidência, em razão de repetitividade das questões envolvidas, tendo em vista a remessa de quatro processos à Corte Superior para possível submissão à sistemática prevista no artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, entretanto tais processos não foram recebidos pelo C. STJ como representativos de controvérsia, o que impõe a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso especial.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação dos artigos 20, 162, § 1º, 267, 269, 513 e 740 do Código de Processo Civil, ao argumento de que a decisão extintiva da execução desafia apelação, e não agravo de instrumento, além de ser aplicável o princípio da fungibilidade.

Entretanto, em convergência com o que restou decidido no v. acórdão recorrido, o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a decisão que extingue apenas parcialmente o processo, mantendo-o em relação a alguns dos litisconsortes, desafia agravo de instrumento, não sendo aplicável o princípio da fungibilidade em relação à apelação, por caracterizar erro grosseiro.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXCLUSÃO DE ALGUNS LITISCONSORTES DA LIDE. PROSSEGUIMENTO DO FEITO, EM RELAÇÃO AOS DEMAIS. NATUREZA DE DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 162, §§ 1º E 2º, DO CPC. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Na hipótese, a controvérsia cinge-se em saber qual o recurso cabível contra decisão que extinguiu o feito, em relação a alguns dos substituídos processuais, sem acarretar todavia, a extinção integral do processo, que prosseguiu, em relação aos demais litisconsortes.

II. É firme a orientação doutrinária e jurisprudencial no sentido de que o ato judicial que exclui litisconsorte do feito, que prossegue, quanto aos demais, não põe termo ao processo, mas somente à ação, em relação àquele. Inteligência do art. 162, §§ 1º e 2º, do CPC. Por essa razão, o recurso cabível é o Agravo de Instrumento, e não a Apelação. Nesse sentido: STJ, REsp 323.405/RJ, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, DJU de 04/02/2002; AgRg no AREsp 566.359/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/10/2014; AgRg no REsp 1.352.229/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014; AgRg no AgRg no AREsp 616.226/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 21/05/2015.

III. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1357296/MS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 19/08/2015)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EXCLUSÃO DE LITISCONSORTE. RECURSO DE APELAÇÃO. NÃO CABIMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o ato judicial que exclui litisconsorte não põe termo ao processo em sua inteireza, mas somente em relação a uma das partes e, por isso mesmo, o recurso cabível é o agravo, não sendo aplicável o princípio da fungibilidade em caso de interposição de apelação. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1352229/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 06/03/2014)

Incide na espécie, portanto, o óbice retratado na Súmula nº 83/STJ, aplicável tanto aos recursos interpostos com base na alínea "c" quanto na alínea "a" do permissivo constitucional do artigo 105, inciso III.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026688-91.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.026688-3/MS

AGRAVANTE : ADFUMS SECAO SINDICAL DA ANDES SINDICATO NACIONAL e outro(a)
: RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA
ADVOGADO : MS006239 RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS DE FREITAS
ADVOGADO : MS012170 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO(A) : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MS005437 MARCIA ELIZA SERROU DO AMARAL
PARTE AUTORA : LAECIO DE ALMEIDA LEITE
: MONTGOMERY JOSE DE VASCONCELOS
: CLAUDIO LUIZ RESTA FRAGELLI
: MARIA ELIZABETH MORAES CAVALHEIROS DORVAL
: ENILDA PIRES
: NAGIB MARQUES DERZI
: WALLACE DE OLIVEIRA
: ANTONIO CARLOS DE AZEVEDO PEREZ

: MOISES GRANZOTI
: ENEIDA GENTA DE OLIVEIRA MELO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 2009.60.00.002890-5 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte agravante contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O processamento do recurso permaneceu suspenso por decisão desta Vice-Presidência, em razão de repetitividade das questões envolvidas, tendo em vista a remessa de quatro processos à Corte Superior para possível submissão à sistemática prevista no artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, entretanto tais processos não foram recebidos pelo C. STJ como representativos de controvérsia, o que impõe a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso especial.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação dos artigos 20, 162, § 1º, 267, 269, 513 e 740 do Código de Processo Civil, ao argumento de que a decisão extintiva da execução desafia apelação, e não agravo de instrumento, além de ser aplicável o princípio da fungibilidade.

Entretanto, em convergência com o que restou decidido no v. acórdão recorrido, o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a decisão que extingue apenas parcialmente o processo, mantendo-o em relação a alguns dos litisconsortes, desafia agravo de instrumento, não sendo aplicável o princípio da fungibilidade em relação à apelação, por caracterizar erro grosseiro.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXCLUSÃO DE ALGUNS LITISCONSORTES DA LIDE. PROSSEGUIMENTO DO FEITO, EM RELAÇÃO AOS DEMAIS. NATUREZA DE DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 162, §§ 1º E 2º, DO CPC. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Na hipótese, a controvérsia cinge-se em saber qual o recurso cabível contra decisão que extinguiu o feito, em relação a alguns dos substituídos processuais, sem acarretar todavia, a extinção integral do processo, que prosseguiu, em relação aos demais litisconsortes.

II. É firme a orientação doutrinária e jurisprudencial no sentido de que o ato judicial que exclui litisconsorte do feito, que prossegue, quanto aos demais, não põe termo ao processo, mas somente à ação, em relação àquele. Inteligência do art. 162, §§ 1º e 2º, do CPC. Por essa razão, o recurso cabível é o Agravo de Instrumento, e não a Apelação. Nesse sentido: STJ, REsp 323.405/RJ, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, DJU de 04/02/2002; AgRg no AREsp 566.359/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/10/2014; AgRg no REsp 1.352.229/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014; AgRg no AgRg no AREsp 616.226/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 21/05/2015.

III. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1357296/MS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 19/08/2015)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EXCLUSÃO DE LITISCONSORTE. RECURSO DE APELAÇÃO. NÃO CABIMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o ato judicial que exclui litisconsorte não põe termo ao processo em sua inteireza, mas somente em relação a uma das partes e, por isso mesmo, o recurso cabível é o agravo, não sendo aplicável o princípio da fungibilidade em caso de interposição de apelação. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1352229/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 06/03/2014)

Incide na espécie, portanto, o óbice retratado na Súmula nº 83/STJ, aplicável tanto aos recursos interpostos com base na alínea "c" quanto na alínea "a" do permissivo constitucional do artigo 105, inciso III.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026691-46.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.026691-3/MS

AGRAVANTE : ADFMS SECAO SINDICAL DA ANDES SINDICATO NACIONAL e outro(a)
: RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA
ADVOGADO : MS006239 RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS DE FREITAS
ADVOGADO : MS012170 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO(A) : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MS005437 MARCIA ELIZA SERROU DO AMARAL
PARTE AUTORA : SUELI MARIA FERREIRA PEREIRA
: ANA MARIA ROHR
: MARIA ELISA TROUY GALLES
: PAULO CESAR ROCHA
: RONALDO ALVES FERREIRA
: MARISA FERREIRA GUIMARAES FARIAS
: CARLOS ROBERTO GABRIANI
: WILSON VERDE SELVA JUNIOR
: GISELA ANGELINA LEVATTI ALEXANDRE
: MATHILDE MONACO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00028928420094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte agravante contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O processamento do recurso permaneceu suspenso por decisão desta Vice-Presidência, em razão de repetitividade das questões envolvidas, tendo em vista a remessa de quatro processos à Corte Superior para possível submissão à sistemática prevista no artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, entretanto tais processos não foram recebidos pelo C. STJ como representativos de controvérsia, o que impõe a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso especial.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação dos artigos 20, 162, § 1º, 267, 269, 513 e 740 do Código de Processo Civil, ao argumento de que a decisão extintiva da execução desafia apelação, e não agravo de instrumento, além de ser aplicável o princípio da fungibilidade.

Entretanto, em convergência com o que restou decidido no v. acórdão recorrido, o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a decisão que extingue apenas parcialmente o processo, mantendo-o em relação a alguns dos litisconsortes, desafia agravo de instrumento, não sendo aplicável o princípio da fungibilidade em relação à apelação, por caracterizar erro grosseiro.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXCLUSÃO DE ALGUNS LITISCONSORTES DA LIDE. PROSSEGUIMENTO DO FEITO, EM RELAÇÃO AOS DEMAIS. NATUREZA DE DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 162, §§ 1º E 2º, DO CPC. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Na hipótese, a controvérsia cinge-se em saber qual o recurso cabível contra decisão que extinguiu o feito, em relação a alguns

dos substituídos processuais, sem acarretar todavia, a extinção integral do processo, que prosseguiu, em relação aos demais litisconsortes.

II. É firme a orientação doutrinária e jurisprudencial no sentido de que o ato judicial que exclui litisconsorte do feito, que prossegue, quanto aos demais, não põe termo ao processo, mas somente à ação, em relação àquele. Inteligência do art. 162, §§ 1º e 2º, do CPC. Por essa razão, o recurso cabível é o Agravo de Instrumento, e não a Apelação. Nesse sentido: STJ, REsp 323.405/RJ, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, DJU de 04/02/2002; AgRg no AREsp 566.359/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/10/2014; AgRg no REsp 1.352.229/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014; AgRg no AgRg no AREsp 616.226/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 21/05/2015.

III. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1357296/MS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 19/08/2015)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EXCLUSÃO DE LITISCONSORTE. RECURSO DE APELAÇÃO. NÃO CABIMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o ato judicial que exclui litisconsorte não põe termo ao processo em sua inteireza, mas somente em relação a uma das partes e, por isso mesmo, o recurso cabível é o agravo, não sendo aplicável o princípio da fungibilidade em caso de interposição de apelação. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1352229/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 06/03/2014)

Incide na espécie, portanto, o óbice retratado na Súmula nº 83/STJ, aplicável tanto aos recursos interpostos com base na alínea "c" quanto na alínea "a" do permissivo constitucional do artigo 105, inciso III.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030705-73.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.030705-8/MS

AGRAVANTE	: Adufms Secao Sindical da Anes Sindicato Nacional e outros(as)
ADVOGADO	: MS012170 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVANTE	: ZELIA ASSUMPCAO DE REZENDE
	: VANDA LUCIA FERREIRA
	: FABIO HENRIQUE VIDUANI MARTINEZ
	: VANIA LUCIA DE OLIVEIRA CASTRO
	: JAIR BISCOLA
	: RONALDO ASSUNCAO
	: AGENOR PEREIRA DE AZEVEDO
	: FERNANDO CESAR DE CARVALHO MORAES
	: CELSO CARDOSO
ADVOGADO	: MS012170 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
AGRAVANTE	: LUIZ CARLOS DE FREITAS
	: RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA
ADVOGADO	: MS012170 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO(A)	: Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO	: MS002950 NERY SA E SILVA DE AZAMBUJA
No. ORIG.	: 00029023120094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte agravante contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 290/2954

Federal.

O processamento do recurso permaneceu suspenso por decisão desta Vice-Presidência, em razão de repetitividade das questões envolvidas, tendo em vista a remessa de quatro processos à Corte Superior para possível submissão à sistemática prevista no artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, entretanto tais processos não foram recebidos pelo C. STJ como representativos de controvérsia, o que impõe a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso especial.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação dos artigos 20, 162, § 1º, 267, 269, 513 e 740 do Código de Processo Civil, ao argumento de que a decisão extintiva da execução desafia apelação, e não agravo de instrumento, além de ser aplicável o princípio da fungibilidade.

Entretanto, em convergência com o que restou decidido no v. acórdão recorrido, o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a decisão que extingue apenas parcialmente o processo, mantendo-o em relação a alguns dos litisconsortes, desafia agravo de instrumento, não sendo aplicável o princípio da fungibilidade em relação à apelação, por caracterizar erro grosseiro.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXCLUSÃO DE ALGUNS LITISCONSORTES DA LIDE. PROSSEGUIMENTO DO FEITO, EM RELAÇÃO AOS DEMAIS. NATUREZA DE DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 162, §§ 1º E 2º, DO CPC. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Na hipótese, a controvérsia cinge-se em saber qual o recurso cabível contra decisão que extinguiu o feito, em relação a alguns dos substituídos processuais, sem acarretar todavia, a extinção integral do processo, que prosseguiu, em relação aos demais litisconsortes.

II. É firme a orientação doutrinária e jurisprudencial no sentido de que o ato judicial que exclui litisconsorte do feito, que prossegue, quanto aos demais, não põe termo ao processo, mas somente à ação, em relação àquele. Inteligência do art. 162, §§ 1º e 2º, do CPC. Por essa razão, o recurso cabível é o Agravo de Instrumento, e não a Apelação. Nesse sentido: STJ, REsp 323.405/RJ, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, DJU de 04/02/2002; AgRg no AREsp 566.359/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/10/2014; AgRg no REsp 1.352.229/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014; AgRg no AgRg no AREsp 616.226/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 21/05/2015.

III. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1357296/MS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 19/08/2015)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EXCLUSÃO DE LITISCONSORTE. RECURSO DE APELAÇÃO. NÃO CABIMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o ato judicial que exclui litisconsorte não põe termo ao processo em sua inteireza, mas somente em relação a uma das partes e, por isso mesmo, o recurso cabível é o agravo, não sendo aplicável o princípio da fungibilidade em caso de interposição de apelação. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1352229/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 06/03/2014)

Incide na espécie, portanto, o óbice retratado na Súmula nº 83/STJ, aplicável tanto aos recursos interpostos com base na alínea "c" quanto na alínea "a" do permissivo constitucional do artigo 105, inciso III.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035263-88.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.035263-5/MS

AGRAVANTE : AUFMS SECAO SINDICAL DA ANDES SINDICATO NACIONAL e outros(as)
: LUIZ CARLOS DE FREITAS
: RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA
ADVOGADO : MS012170 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO(A) : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MS002950 NERY SA E SILVA DE AZAMBUJA
PARTE AUTORA : LEA DE LOURDES CALVAO DA SILVA e outros(as)
: LEILA MARIA DE QUEIROZ OLIVEIRA
: MACANORI ODASHIRO
: OSWALDO RIVEROS DE OLIVEIRA
: DOROTEIA DE FATIMA BOZANO
: MARIA AUGUSTA DE CASTILHO
: ANTONIO LINO RODRIGUES DE SA
: ALCIDES JOSE FALLEIROS
: EDSON SILVA
: EDELIR SALOMAO GARCIA
ADVOGADO : MS006239 RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00028953920094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte agravante contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O processamento do recurso permaneceu suspenso por decisão desta Vice-Presidência, em razão de repetitividade das questões envolvidas, tendo em vista a remessa de quatro processos à Corte Superior para possível submissão à sistemática prevista no artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, entretanto tais processos não foram recebidos pelo C. STJ como representativos de controvérsia, o que impõe a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso especial.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação dos artigos 20, 162, § 1º, 267, 269, 513 e 740 do Código de Processo Civil, ao argumento de que a decisão extintiva da execução desafia apelação, e não agravo de instrumento, além de ser aplicável o princípio da fungibilidade.

Entretanto, em convergência com o que restou decidido no v. acórdão recorrido, o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a decisão que extingue apenas parcialmente o processo, mantendo-o em relação a alguns dos litisconsortes, desafia agravo de instrumento, não sendo aplicável o princípio da fungibilidade em relação à apelação, por caracterizar erro grosseiro.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXCLUSÃO DE ALGUNS LITISCONSORTES DA LIDE. PROSSEGUIMENTO DO FEITO, EM RELAÇÃO AOS DEMAIS. NATUREZA DE DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 162, §§ 1º E 2º, DO CPC. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Na hipótese, a controvérsia cinge-se em saber qual o recurso cabível contra decisão que extinguiu o feito, em relação a alguns dos substituídos processuais, sem acarretar todavia, a extinção integral do processo, que prosseguiu, em relação aos demais litisconsortes.

II. É firme a orientação doutrinária e jurisprudencial no sentido de que o ato judicial que exclui litisconsorte do feito, que prossegue, quanto aos demais, não põe termo ao processo, mas somente à ação, em relação àquele. Inteligência do art. 162, §§ 1º e 2º, do CPC. Por essa razão, o recurso cabível é o Agravo de Instrumento, e não a Apelação. Nesse sentido: STJ, REsp 323.405/RJ, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, DJU de 04/02/2002; AgRg no AREsp 566.359/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/10/2014; AgRg no REsp 1.352.229/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014; AgRg no AgRg no AREsp 616.226/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 21/05/2015.

III. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1357296/MS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 19/08/2015)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EXCLUSÃO DE LITISCONSORTE. RECURSO DE APELAÇÃO. NÃO CABIMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. 1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o ato judicial que exclui litisconsorte não põe termo ao processo em sua inteireza, mas somente em relação a uma das partes e, por isso mesmo, o recurso cabível é o agravo, não sendo aplicável o princípio da fungibilidade em caso de interposição de apelação. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1352229/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 06/03/2014)

Incide na espécie, portanto, o óbice retratado na Súmula nº 83/STJ, aplicável tanto aos recursos interpostos com base na alínea "c" quanto na alínea "a" do permissivo constitucional do artigo 105, inciso III.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035266-43.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.035266-0/MS

AGRAVANTE : ADFMS SECAO SINDICAL DA ANDES SINDICATO NACIONAL e outros(as)
: LUIZ CARLOS DE FREITAS
: RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA
ADVOGADO : MS012170 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO(A) : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : JOCELYN SALOMAO
PARTE AUTORA : VITOR RABELO GONCALVES e outros(as)
: MARIA AUXILIADORA LOPES PUCCINI
: JOAO QUINTILIO RIBEIRO
: ALBANA XAVIER NOGUEIRA
: ANGELA HASSESIAN
: JUBERTY ANTONIO DE SOUZA
: VALDIR SOUZA FERREIRA
: ADIRCE MOREIRA MICENO e outros(as)
: EDY ASSIS DE BARROS
: NAURA JAFAR
ADVOGADO : MS006239 RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00042334820094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte agravante contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O processamento do recurso permaneceu suspenso por decisão desta Vice-Presidência, em razão de repetitividade das questões envolvidas, tendo em vista a remessa de quatro processos à Corte Superior para possível submissão à sistemática prevista no artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, entretanto tais processos não foram recebidos pelo C. STJ como representativos de controvérsia, o que impõe a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso especial.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação dos artigos 20, 162, § 1º, 267, 269, 513 e 740 do Código de Processo Civil, ao argumento de que a decisão extintiva da execução desafia apelação, e não agravo de instrumento, além de ser aplicável o princípio da fungibilidade.

Entretanto, em convergência com o que restou decidido no v. acórdão recorrido, o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a decisão que extingue apenas parcialmente o processo, mantendo-o em relação a alguns dos litisconsortes, desafia agravo de instrumento, não sendo aplicável o princípio da fungibilidade em relação à apelação, por caracterizar erro grosseiro.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXCLUSÃO DE ALGUNS LITISCONSORTES DA LIDE. PROSSEGUIMENTO DO FEITO, EM RELAÇÃO AOS DEMAIS. NATUREZA DE DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 162, §§ 1º E 2º, DO CPC. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Na hipótese, a controvérsia cinge-se em saber qual o recurso cabível contra decisão que extinguiu o feito, em relação a alguns dos substituídos processuais, sem acarretar todavia, a extinção integral do processo, que prosseguiu, em relação aos demais litisconsortes.

II. É firme a orientação doutrinária e jurisprudencial no sentido de que o ato judicial que exclui litisconsorte do feito, que prossegue, quanto aos demais, não põe termo ao processo, mas somente à ação, em relação àquele. Inteligência do art. 162, §§ 1º e 2º, do CPC. Por essa razão, o recurso cabível é o Agravo de Instrumento, e não a Apelação. Nesse sentido: STJ, REsp 323.405/RJ, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, DJU de 04/02/2002; AgRg no AREsp 566.359/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/10/2014; AgRg no REsp 1.352.229/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014; AgRg no AgRg no AREsp 616.226/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 21/05/2015.

III. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1357296/MS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 19/08/2015)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EXCLUSÃO DE LITISCONSORTE. RECURSO DE APELAÇÃO. NÃO CABIMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o ato judicial que exclui litisconsorte não põe termo ao processo em sua inteireza, mas somente em relação a uma das partes e, por isso mesmo, o recurso cabível é o agravo, não sendo aplicável o princípio da fungibilidade em caso de interposição de apelação. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1352229/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 06/03/2014)

Incide na espécie, portanto, o óbice retratado na Súmula nº 83/STJ, aplicável tanto aos recursos interpostos com base na alínea "c" quanto na alínea "a" do permissivo constitucional do artigo 105, inciso III.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004150-55.2011.4.03.6002/MS

2011.60.02.004150-8/MS

APELANTE : LUARA LIMA
ADVOGADO : RODRIGO HENRIQUE LUIZ CORREA (Int.Pessoal)
: DPU (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : MIRIAN SOLANGE DA SILVA ROCHA
APELADO(A) : Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira INEP
ADVOGADO : FREDERICO ALUISIO CARVALHO SOARES
No. ORIG. : 00041505520114036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso especial interposto por Luara Lima, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Alega, com base na alínea "a", inc. III do art. 105 da Constituição Federal, violação ao artigo 4º, inc. XXI da Lei Complementar nº 80, de 12 de Janeiro de 1994.

DECIDO.

No caso dos autos, a parte recorrente pretende a condenação da autarquia ré em honorários advocatícios, ainda que tenha sido assistida pela Defensoria Pública da União. Nesse quesito, cumpre salientar que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não serem incabíveis honorários advocatícios quando o órgão atuou contra pessoa jurídica de direito público vinculada a mesma Fazenda Pública da qual faz parte, mesmo no caso de tratar-se, a parte vencida, de autarquia.

Confiram-se os arestos que ora transcrevo:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PAGAMENTO EM FAVOR DA DEFENSORIA PÚBLICA. JURISPRUDÊNCIA CONFIRMADA, NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL 1.108.013/RJ, SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. APLICAÇÃO DA SÚMULA 421/STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Consoante a jurisprudência desta Corte, "não são devidos honorários advocatícios à Defensoria Pública quando atua contra a pessoa jurídica de direito público da qual é parte integrante" (STJ, REsp 1.108.013/RJ, Rel. Ministra ELLANA CALMON, CORTE ESPECIAL, DJe de 22/06/2009, julgado sob a sistemática do art. 543-C do CPC).

II. Entendimento consolidado na Súmula 421/STJ: "Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença".

III. Da mesma forma - e em caso análogo -, "não são devidos honorários advocatícios à Defensoria Pública quando atua contra pessoa jurídica de direito público que integra a mesma Fazenda Pública, como ocorre na espécie, em que se tem a pessoa assistida pela DPU litigando contra autarquia federal" (STJ, AgRg no REsp 1.463.225/PB, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/02/2015).

IV. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no REsp 1397109/PB, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 26/10/2015)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PAGAMENTO EM FAVOR DA DEFENSORIA PÚBLICA. SÚMULA 421/STJ. APLICAÇÃO.

1. "Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença" (Súmula 421/STJ).

2. Também não são devidos honorários advocatícios à Defensoria Pública quando atua contra pessoa jurídica de direito público que integra a mesma Fazenda Pública, como ocorre na espécie, em que se tem a pessoa assistida pela DPU litigando contra autarquia federal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1463225/PB, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 06/02/2015)

Assim sendo, a pretensão recursal encontra óbice no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ, aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional, *verbis*: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

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

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 96.03.056759-0/SP

EMBARGANTE : COITO TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : SP091755 SILENE MAZETI e outros(as)
EMBARGADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 94.00.00235-7 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** em face de v. acórdão que, em sede de apelação, manteve a decisão singular que rejeitou os embargos à execução fiscal ao fundamento da intempestividade.

Decido.

Inicialmente, cumpre destacar que o acórdão impugnado está em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Por oportuno, confira:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTAGEM DO PRAZO - ART. 184 DO CPC.

- 1. Pacificado no âmbito da Primeira Seção que o termo a quo para a oposição de embargos do devedor é a efetiva intimação da penhora e não a juntada aos autos do mandado cumprido.*
- 2. Como a contagem dos prazos processuais obedece à regra contida no art. 184 do CPC, exclui-se o dia do começo e computa-se o dia final, prorrogando-se para o primeiro dia útil subsequente se este recair em dia em que não há expediente forense.*
- 3. Embargos à execução intempestivos.*
- 4. Recurso especial improvido.*

(REsp 810.051/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2006, DJ 25/05/2006, p. 217)

No mais as alegações apresentadas no recurso esbarram na orientação da Súmula 7 do STJ ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*"), uma vez que, tendo o acórdão impugnado consignado, com base nas provas dos autos, que os embargos à execução fiscal são intempestivos, rever tal entendimento requer, invariavelmente, revolvimento do conteúdo fático-probatório.

Nesse sentido já decidiu a Corte Superior:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA ORIGEM. INTEMPESTIVIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO NAS PROVAS DOS AUTOS. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

- 1. O Tribunal a quo, considerando que não há argumento ou documento nos autos aptos a comprovar a tempestividade recursal, não conheceu do agravo de instrumento.*
 - 2. Portanto, o acolhimento da pretensão exposta no especial demandaria o vedado reexame de matéria de fato. Inafastável a incidência da Súmula 7 do STJ.*
- Agravo regimental improvido.*

(AgRg no AREsp 771.835/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 06/11/2015)

Constata, portanto, que o v. acórdão está em consonância com a jurisprudência. Sendo assim, o recurso fica obstado nos termos da Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "*não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida*", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0003985-25.1985.4.03.6000/MS

96.03.086130-8/MS

EMBARGANTE : DROGADADA LTDA
ADVOGADO : MS001342 AIRES GONCALVES
EMBARGADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.03985-3 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte a desafiar v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.

DECIDO.

O presente recurso não merece admissão.

Isso porque quanto aos argumentos de afronta ao disposto no art. 3º da CLT, verifica-se que tal dispositivo não foi objeto de análise pelas instâncias ordinárias, o que obsta o conhecimento do recurso pela Corte Superior, configurada que está inovação recursal e ausência de prequestionamento da matéria (requisito este necessário à interposição do especial tanto pela alínea "a" quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional). Essa a inteligência da Súmula 356/STF ("*O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento*"), aplicável analogicamente ao caso concreto. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. REEXAME PROBATÓRIO SÚMULAS 7/STJ, 284, 282 E 356/STF. 1. A suscitada violação do art. 535 do Código de Processo Civil foi deduzida de modo genérico, o que justifica a aplicação da Súmula 284/STF. 2. As matérias referentes aos dispositivos tidos por contrariados não foram objeto de análise pelo Tribunal de origem. Desse modo, carece o tema do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial, razão pela qual não merece ser apreciado, a teor do que preceituam as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 3. Não há como se analisar recurso especial que demande incursão na seara probatória, nos termos preconizados pela Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(AgRg no AREsp 642.986/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 31/08/2015) - destaque nosso.

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

Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0092260-92.1996.4.03.9999/SP

96.03.092260-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : USINA ITAIQUARA DE ACUCAR E ALCOOL S/A e outros(as)
ADVOGADO : SP131624 MARCELO DE CAMPOS BICUDO
APELADO(A) : FERNANDO CAMARGO DE SOUZA DIAS
 : JOAO GUILHERME FIGUEIREDO WHITAKER
ADVOGADO : SP158707 CIRO LOPES DIAS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACONDE SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.00.00009-0 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte, com fundamento no artigo 105, III, "a" da CF, contra acórdão proferido por este E. Tribunal.

Decido.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca da questão suscitada nos embargos, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0092260-92.1996.4.03.9999/SP

96.03.092260-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : USINA ITAIQUARA DE ACUCAR E ALCOOL S/A e outros(as)
ADVOGADO : SP131624 MARCELO DE CAMPOS BICUDO
APELADO(A) : FERNANDO CAMARGO DE SOUZA DIAS
: JOAO GUILHERME FIGUEIREDO WHITAKER
ADVOGADO : SP158707 CIRO LOPES DIAS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACONDE SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.00.00009-0 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte contribuinte proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Isso porque está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivo da Carta Magna, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. IPI. MERCADORIA DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA. FATO GERADOR. CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. OFENSA REFLEXA. IMPOSSIBILIDADE EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. Agravo regimental a que se nega provimento."

(RE 285669 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 24/06/2008, DJe-152 DIVULG 14-08-2008 PUBLIC 15-08-2008 EMENT VOL-02328-04 PP-00796) - destaque nosso.

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. IPI. FATO GERADOR. DESEMPAÇO ADUANEIRO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. OFENSA INDIRETA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Inadmissível o recurso extraordinário se a questão constitucional suscitada não tiver sido apreciada no acórdão recorrido. Súmula 282 do STF. A tardia alegação de ofensa ao texto constitucional, apenas deduzida em embargos de declaração, não supre o prequestionamento. II - Questão decidida com base na legislação infraconstitucional. Eventual ofensa à Constituição, se ocorrente, seria indireta. III - Agravo regimental improvido."

(AI 684059 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 13/05/2008, DJe-102 DIVULG 05-06-2008 PUBLIC 06-06-2008 EMENT VOL-02322-08 PP-01613) - destaque nosso

Neste caso, a verificação da alegada ofensa aos princípios constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação ordinária tributária, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

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

Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0092260-92.1996.4.03.9999/SP

96.03.092260-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : USINA ITAIQUARA DE ACUCAR E ALCOOL S/A e outros(as)
ADVOGADO : SP131624 MARCELO DE CAMPOS BICUDO
APELADO(A) : FERNANDO CAMARGO DE SOUZA DIAS
: JOAO GUILHERME FIGUEIREDO WHITAKER
ADVOGADO : SP158707 CIRO LOPES DIAS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACONDE SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.00.00009-0 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Especial manejado pela União Federal com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, e art. 541 do CPC.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Constata-se que a recorrente busca qualificar juridicamente os fatos controvertidos, de forma compatível com a finalidade constitucional do recurso excepcional.

Por tais fundamentos, **admito** o Recurso Especial.

As demais questões suscitadas no recurso ficam também devolvidas ao Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos termos das Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0054904-82.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.054904-0/SP

AGRAVANTE : BANCO CITICARD S/A e outro(a)
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK
SUCEDIDO(A) : CREDICARD S/A ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CREDITO
AGRAVANTE : ORBITALL SERVICOS E PROCESSAMENTO DE INFORMACOES COMERCIAIS S/A
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK
SUCEDIDO(A) : CREDICARD COML/ E IMPORTADORA LTDA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.47336-9 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte, com fundamento no artigo 105, III, "a" da CF, contra acórdão proferido por este E. Tribunal.

Decido.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca da questão suscitada nos embargos, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0054904-82.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.054904-0/SP

AGRAVANTE : BANCO CITICARD S/A e outro(a)
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK
SUCEDIDO(A) : CREDICARD S/A ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CREDITO
AGRAVANTE : ORBITALL SERVICOS E PROCESSAMENTO DE INFORMACOES COMERCIAIS S/A
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK
SUCEDIDO(A) : CREDICARD COML/ E IMPORTADORA LTDA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.47336-9 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte contribuinte proferido contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal.

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

Isso porque está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivo da Carta Magna, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. IPI. MERCADORIA DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA. FATO GERADOR. CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. OFENSA REFLEXA. IMPOSSIBILIDADE EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. Agravo regimental a que se nega provimento."

(RE 285669 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 24/06/2008, DJe-152 DIVULG 14-08-2008 PUBLIC 15-08-2008 EMENT VOL-02328-04 PP-00796) - destaque nosso.

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. IPI. FATO GERADOR. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. OFENSA INDIRETA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Inadmissível o recurso extraordinário se a questão constitucional suscitada não tiver sido apreciada no acórdão recorrido. Súmula 282 do STF. A tardia alegação de ofensa ao texto constitucional, apenas deduzida em embargos de declaração, não supre o prequestionamento. II - **Questão decidida com base na legislação infraconstitucional. Eventual ofensa à Constituição, se***

ocorrente, seria indireta. III - Agravo regimental improvido."

(AI 684059 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 13/05/2008, DJe-102 DIVULG 05-06-2008 PUBLIC 06-06-2008 EMENT VOL-02322-08 PP-01613) - destaque nosso

Neste caso, a verificação da alegada ofensa aos princípios constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação ordinária tributária, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006565-79.2000.4.03.6104/SP

2000.61.04.006565-1/SP

APELANTE : TERCEIRO CARTORIO DE NOTAS DE SAO VICENTE
ADVOGADO : SP013614 RUBENS MIRANDA DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

A despeito da oposição de embargos declaratórios pela parte ora recorrente, verifica-se que o v. acórdão recorrido não emitiu qualquer juízo valorativo referente ao comando legal havido como violado, qual seja, o artigo 8º da Lei nº 10.426/2002. Nada obstante, a recorrente não apontou, nesse especial, eventual violação ao artigo 535 do CPC, a conta de omissão relevante do julgado.

Se assim é, tem-se *in casu* indistigável descumprimento do requisito do prequestionamento, a desautorizar seja conferido trânsito ao recurso especial com fundamento nos entendimentos consolidados nas Súmulas nº 282/STF e nº 356/STF.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006251-35.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.006251-6/SP

APELANTE : MORGANITE BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP143225B MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte impetrante a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes" (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014). Quanto ao tema de fundo, cumpre salientar que o v. acórdão recorrido firmou entendimento no sentido da ausência de direito líquido e certo, vale dizer, não ocorrência de prova pré-constituída acerca do alegado direito vindicado pela parte impetrante, conforme é possível ser aferido do excerto que segue:

"Necessária dilação probatória, incabível na via estreita do mandamus, para a comprovação da existência do crédito alegado pela impetrante, porquanto os documentos acostados aos autos por esta são insuficientes à comprovação de seu direito. Dentro desse contexto, importante ser dito que, no tocante à alegação formulada pela parte impetrante no sentido da presente de direito líquido e certo a viabilizar a impetração (vale dizer, presença de prova pré-constituída nos autos a comprovar o preenchimento dos requisitos necessários ao reconhecimento da imunidade), o C. Superior Tribunal de Justiça tem firme posicionamento a dizer que é incabível, em sede de recurso especial, o exame acerca da presença ou não dos pressupostos autorizadores da impetração do writ, referentes ao direito líquido e certo e, portanto, à existência de prova pré-constituída, devendo incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 7/STJ. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ART. 535 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. AUSÊNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRESENÇA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. 1. A alegação da empresa sobre a afronta do art. 396 do CPC, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo acórdão recorrido. Dessa forma, inobservou-se o requisito do prequestionamento. Incidência da Súmula 211/STJ. 2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 3. A apontada divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial com base na alínea "c", III, do art. 105 da Constituição Federal. 4. A jurisprudência deste Tribunal Superior é pacífica no sentido de que é incabível, em Recurso Especial, o exame acerca da presença ou não dos pressupostos autorizadores da impetração do Mandado de Segurança, referentes ao direito líquido e certo e ao reexame da eventual desnecessidade de realização de dilação probatória. Incide, na espécie, a Súmula 7 deste Tribunal. 5. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp 695.159/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 05/08/2015) - destaque nosso.

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. VERIFICAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. 1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. O Tribunal estadual assentou que "O direito líquido e certo não se mostra manifesto e comprovado sumariamente nos autos, impedindo, assim, que a ordem mandamental preventiva seja concedida, para efeito que o fisco se abstenha de efetuar o lançamento do ISSQN". 3. A análise acerca da comprovação de direito líquido e certo e de eventual necessidade de dilação probatória demandam incursão no conteúdo fático-probatório dos autos, o que implica reexame de provas, inviável em recurso especial, nos termos da Súmula 7 desta Corte de Justiça. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 563.069/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014) - destaque nosso.

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006251-35.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.006251-6/SP

APELANTE : MORGANITE BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP143225B MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
CANCELLIER

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte impetrante contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.
D E C I D O.

Inicialmente, quanto à questão ventilada de ofensa ao art. 93, IX, da Constituição Federal, entende o Supremo Tribunal Federal que o texto constitucional exige que o órgão fracionário explicitasse as razões de seu convencimento, ainda que não haja a necessidade de exame detalhado de cada argumento trazido pela parte, não havendo que se falar no cabimento do extraordinário em tela no caso dos autos - vide ementa que segue:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. DEBATE DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 19.4.2012. Inexistência de violação do artigo 93, IX, da Constituição Federal de 1988. Na compreensão desta Suprema Corte, o texto constitucional exige que o órgão jurisdicional explicitasse as razões de seu convencimento, sem necessidade, contudo, do exame detalhado de cada argumento esgrimido pelas partes. Precedentes. O exame da alegada ofensa aos arts. 5º, XXXV, LIV e LV, e 37, caput, da Constituição Federal dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal. Divergir do entendimento do acórdão recorrido no tocante à impossibilidade de compensação de créditos de tributos anteriormente administrados pela Secretaria da Receita Federal com débitos de contribuições previdenciárias exigiria a prévia análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal. afronta ao art. 5º, XXII, da Lei Maior que não se pode vislumbrar. Precedentes. Agravo regimental conhecido e não provido".

(RE 795712 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-162 DIVULG 21-08-2014 PUBLIC 22-08-2014) - destaque nosso.

Quanto ao tema de fundo, cumpre salientar que o v. acórdão recorrido firmou entendimento no sentido da ausência de direito líquido e certo, vale dizer, não ocorrência de prova pré-constituída acerca do alegado direito vindicado pela parte impetrante, conforme é possível ser aferido do excerto que segue:

"Necessária dilação probatória, incabível na via estreita do mandamus, para a comprovação da existência do crédito alegado pela impetrante, porquanto os documentos acostados aos autos por esta são insuficientes à comprovação de seu direito".

Dentro desse contexto, importante ser dito que, no tocante à alegação formulada pela parte impetrante no sentido da presença de direito líquido e certo a viabilizar a impetração (vale dizer, presença de prova pré-constituída nos autos a comprovar o preenchimento dos requisitos necessários ao reconhecimento da imunidade), o C. Supremo Tribunal Federal tem firme posicionamento a dizer que é incabível, em sede de recurso extraordinário, o exame acerca da presença ou não dos pressupostos autorizadores da impetração do writ, referentes ao direito líquido e certo e, portanto, à existência de prova pré-constituída, devendo incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 279/STF. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INSCRIÇÃO NO CADASTRO INFORMATIVO DOS CRÉDITOS NÃO QUITADOS DO SETOR PÚBLICO FEDERAL. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO CONSTITUCIONAL IMEDIATA. NECESSIDADE DE REEXAME DO ACERVO PROBATÓRIO. Nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, não enseja a abertura da via extraordinária a controvérsia relativa à existência de direito líquido e certo à concessão de mandado de segurança, visto que, nessas hipóteses, a verificação de pressupostos não encontra ressonância na Constituição. O acolhimento da pretensão demandaria o reexame do acervo probatório constante dos autos e da legislação infraconstitucional pertinente ao caso, providência vedada nesta via processual (Súmulas 279 e 280/STF). Agravo regimental a que se nega provimento." (ARE 805103 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 10/06/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-151 DIVULG 05-08-2014 PUBLIC 06-08-2014) - destaque nosso.

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DISCUSSÃO SOBRE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. NECESSIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.".

(ARE 714779 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 30/10/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-228 DIVULG 20-11-2012 PUBLIC 21-11-2012) - destaque nosso.

"Agravo regimental no recurso extraordinário. Tributário. IPI. Importação de veículo por pessoa física. Uso próprio. Ausência de comprovação da destinação. Reexame de fatos e provas. Súmula nº 279/STF. Mandado de segurança. Análise da comprovação da liquidez e da certeza do direito. Ausência de repercussão geral. 1. O Tribunal de origem concluiu pela ausência de comprovação do direito líquido e certo, tendo em vista a falta de demonstração, por parte da ora agravante, de que o veículo se destinava ao uso próprio. 2. Para ultrapassar o posicionamento do Tribunal a quo e acolher a pretensão da recorrente, seria necessário o reexame dos fatos e das provas. Incidência da Súmula nº 279/STF. 3. Ausência de repercussão geral de

questões envolvendo cabimento de mandado de segurança em face da ausência de documentos suficientes para comprovar a ocorrência de lesão ou ameaça de direito líquido e certo (AI nº 800.074/SP, Ministro Gilmar Mendes, DJe de 6/12/10). 4. Agravo regimental não provido."

(RE 724691 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 18/03/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-071 DIVULG 09-04-2014 PUBLIC 10-04-2014) - destaque nosso.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023519-82.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.023519-8/SP

APELANTE : CONDOMINIO EDIFICIO HOME GREEN HOME
ADVOGADO : SP012735 ADAUTO ALONSO SILVINHO SUANNES
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : CIMAPE CORRETORA DE IMOVEIS S/C LTDA
ADVOGADO : SP037533 EDUARDO NEME NEJAR
No. ORIG. : 02.00.00004-1 1 Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Especial interposto por **CONDOMINIO EDIFICIO HOME GREEN HOME** a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

Isso porque não cabe o expediente quanto a eventual violação aos artigos mencionados no recurso em comento, posto que nenhum desses dispositivos foi objeto de análise pelas instâncias ordinárias, o que obsta o conhecimento do recurso pela Corte Superior, configurada que está inovação recursal e ausência de prequestionamento da matéria. Essa a inteligência da Súmula 356/STF ("*O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento*"), aplicável analogicamente ao caso concreto. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. FALTA DE PREGUESTIONAMENTO. REEXAME PROBATÓRIO SÚMULAS 7/STJ, 284, 282 E 356/STF. 1. A suscitada violação do art. 535 do Código de Processo Civil foi deduzida de modo genérico, o que justifica a aplicação da Súmula 284/STF. 2. As matérias referentes aos dispositivos tidos por contrariados não foram objeto de análise pelo Tribunal de origem. Desse modo, carece o tema do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial, razão pela qual não merece ser apreciado, a teor do que preceituam as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 3. Não há como se analisar recurso especial que demande incursão na seara probatória, nos termos preconizados pela Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 642.986/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 31/08/2015) - destaque nosso.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o Recurso Especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005997-42.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.005997-6/SP

APELANTE : SCHWING EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : SP051621 CELIA MARISA SANTOS CANUTO e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo contribuinte contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Isso porque o acórdão impugnado está em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao reconhecer a necessidade de depósito integral para suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

No caso em comento, se o entendimento foi no sentido de que o depósito não é integral, logo, rever tal afirmativa requer, invariavelmente, revolvimento do conteúdo fático-probatório, encontrando óbice na orientação da Súmula 7 do STJ, *verbis*:

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

Nesse sentido já decidiu a Corte Superior:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DEPÓSITO JUDICIAL. SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INTEGRALIDADE NÃO COMPROVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Tribunal a quo afirmou que o depósito judicial do montante da dívida, para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, deve ser integral e abranger o valor exigido pela Fazenda Pública e não aquele que o particular entende devido.

2. Nesse contexto, despidiêda a análise da correção ou (in)correção da forma como efetuado o depósito, porquanto existe fundamento autônomo que inviabiliza a pretensão recursal.

3. A aferição da integralidade do depósito demanda reexame fático-probatório do contexto dos autos, o que é defeso em recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1224830/PA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2014, DJe 20/06/2014)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0097675-94.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.097675-5/SP

AGRAVANTE : VIACAO SANTA PAULA LTDA
ADVOGADO : MG053293 VINICIUS LEONCIO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 03.00.00103-3 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** em face de decisão monocrática que apreciou embargos de declaração, os quais, por sua vez, foram opostos contra decisão proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

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

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO

CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

3. **É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.**

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

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

Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002988-55.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.002988-0/SP

APELANTE : EXECUTIVE RENT A CAR LOCADORA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00029885520074036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte ré, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, em demanda na qual se pretende a autorização judicial para quebra do sigilo bancário para fins fiscais.

A recorrente sustenta que o acórdão, ao manter a sentença de quebra de sigilo, afrontou legislação atinente à matéria.

Decido.

Observa-se que o acórdão recorrido converge para o entendimento firmado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, de modo que o recurso encontra óbice na súmula 83 daquele e. Sodalício (aplicável também aos recursos especiais interpostos com base na alínea "a" do

permissivo constitucional):

Confiram-se os julgados a seguir transcritos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO E FISCAL. POSSIBILIDADE.

1. Hipótese em que o Ministério Público do Estado de Pernambuco ajuizou Ação Civil Pública por improbidade administrativa relacionada a fatos que também ensejaram denúncia criminal, em razão de suposta prática de sonegação fiscal, corrupção e lavagem de dinheiro.

2. O Juízo de 1º Grau determinou, liminarmente, a quebra do sigilo bancário e fiscal do ora recorrente, bem como o seu afastamento do cargo de Auditor Fiscal. O Tribunal Regional proveu em parte o Agravo de Instrumento apenas para revogar a segunda determinação.

3. Não está configurada ofensa aos arts. 165 e 458 do CPC, porquanto o Tribunal a quo manteve, de forma fundamentada, a decisão que estabeleceu a quebra do sigilo fiscal e bancário do recorrente, tendo consignado que tal medida é útil à apuração dos fatos e acenado com normas legais e precedente jurisprudencial que entendeu pertinentes.

4. O art. 1º, § 4º, da Lei Complementar 105/2001 confere respaldo legal à determinação judicial de quebra do sigilo. De acordo com o seu teor, tal medida não se dirige apenas à apuração de crime, mas de "qualquer ilícito", o que evidencia a sua possível aplicação nas Ações de Improbidade, máxime quando relacionada a atividade também delituosa, como ocorre no caso.

5. Os sigilos bancário e fiscal, corolários do direito à privacidade, não são absolutos, nem se levantam como barreira de proteção à criminalidade, à corrupção e à sonegação fiscal. Por isso, podem ser excepcional e justificadamente flexibilizados, caso a caso, em prol do interesse público. Precedentes do STJ.

6. Recurso Especial não provido.

(REsp 996.983/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2009, DJe 30/09/2010) ADMINISTRATIVO - SIGILO BANCÁRIO - SUSPEITA DE CRIME FINANCEIRO.

1. Doutrina e jurisprudência estão acordes quanto à inexistência de direito absoluto à privacidade, porque pode ser afastada a proteção deste direito quando razões plausíveis superem o direito individual.

2. Avaliação das razões que levam à quebra do princípio com o aval do Judiciário.

3. Recurso improvido.

(RMS 9.887/PR, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 180)

Sem prejuízo do exposto, importante ser dito que descabe a análise, na via do recurso excepcional, dos documentos comprobatórios relativos ao preenchimento dos requisitos legais reconhecidos pelo v. acórdão para a quebra do sigilo bancário da ora recorrente, posto que nela revela-se discussão de pertinência fática, a encontrar vedação na súmula 7, do C. Superior Tribunal de Justiça, que traz o seguinte enunciado:

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

Por tais fundamentos, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002988-55.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.002988-0/SP

APELANTE : EXECUTIVE RENT A CAR LOCADORA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00029885520074036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto pela parte ré com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal.

No seu recurso excepcional, a recorrente afirma a existência de repercussão geral e alega ofensa aos dispositivos constitucionais que regem a matéria, especificamente o art.5º, X e XII, da Constituição Federal.

DECIDO

O recurso não merece admissão.

Verifico que, a pretexto de alegar violações à Constituição, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório. Depreende-se das razões recursais que a parte recorrente busca demonstrar que não estão presentes os pressupostos para a decretação da quebra dos sigilos bancário e fiscal no caso concreto, ao contrário do que restou decidido pelo v. acórdão, o que é inviável nesta sede excepcional.

O exame das questões trazidas nas razões recursais impõe, necessariamente, o revolvimento de aspectos fático-probatórios, função própria das instâncias ordinárias. Sua arguição, em sede de recurso extraordinário, encontra impedimento na Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal: "Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário".

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. QUEBRA DE SIGILO S BANCÁRIO E FISCAL. PRÉVIA ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA CONSTITUCIONAL DIRETA. REEXAME DE PROVAS: SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(ARE 671952 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 28/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-088 DIVULG 12-05-2015 PUBLIC 13-05-2015)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SIGILO BANCÁRIO. QUEBRA. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. ALEGADA CONTRARIEDADE AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA LEGALIDADE, DA AMPLA DEFESA, DO CONTRADITÓRIO E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA REFLEXA. ACÓRDÃO RECORRIDO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. NECESSIDADE DE REEXAME DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL E DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO CONSTANTE DOS AUTOS. SÚMULA 279 DO STF. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - Esta Corte firmou orientação no sentido de ser inadmissível, em regra, a interposição de recurso extraordinário para discutir matéria relacionada à ofensa aos princípios constitucionais da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa, do contraditório e da prestação jurisdicional, quando a verificação dessa alegação depender de exame prévio de legislação infraconstitucional, por configurar situação de ofensa reflexa ao texto constitucional. Precedentes. II - Inviável em recurso extraordinário o reexame da legislação infraconstitucional e do conjunto fático-probatório constante dos autos. Incidência da Súmula 279 do STF. Precedentes. III - Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 607194 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 06/05/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-102 DIVULG 28-05-2014 PUBLIC 29-05-2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL PENAL. PROVA PRODUZIDA EM AÇÃO PENAL EMPRESTADA PARA FINS DE INSTRUÇÃO DE INQUÉRITO CIVIL PÚBLICO. POSSIBILIDADE. DADOS OBTIDOS A PARTIR DA QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO AUTORIZADA JUDICIALMENTE. PRECEDENTES. AFRONTA AO ARTIGO 93, IX, DA CF/88. INEXISTÊNCIA. SUPERVENIENTE ALEGAÇÃO DE QUE O RÉU FOI ABSOLVIDO NA AÇÃO PENAL. ANÁLISE DE FATOS E PROVAS, INVIÁVEL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 279/STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(ARE 825878 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 30/06/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-158 DIVULG 12-08-2015 PUBLIC 13-08-2015)

Por tais fundamentos, não admito o Recurso Extraordinário.

Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040870-53.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.040870-1/SP

AGRAVANTE : JULIO SIMOES LOGISTICA S/A e filia(l)(is)
: JULIO SIMOES LOGISTICA S/A
ADVOGADO : SP234573 LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.022264-5 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte a desafiar v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.

DECIDO.

Inicialmente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535, do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes"* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Quanto ao tema de fundo, o presente recurso não merece admissão na justa medida em que o v. acórdão recorrido converge com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não se admite a inclusão de litisconsorte facultativo ulterior ao ajuizamento da ação, de sorte a atrair o óbice da súmula 83 do C. STJ. Nesse sentido:

"Inadmissível a formação de litisconsórcio facultativo ativo após a distribuição do feito, sob pena de violação ao Princípio do Juiz Natural, em face de propiciar ao jurisdicionado a escolha do juiz. Precedentes do STJ."

(AgRg no REsp nº 1022615 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 24/03/2009)

"A inclusão de litisconsorte ativo facultativo, após a distribuição da ação judicial, configura desrespeito à garantia constitucional do Juiz Natural (artigo 5º, incisos XXXVII e LIII, da Constituição Federal de 1988), praxe que é coibida pela norma inserta no artigo 253 do CPC, segundo o qual as causas de qualquer natureza distribuir-se-ão por dependência quando, tendo sido extinto o processo, sem julgamento de mérito, for reiterado o pedido, ainda que em litisconsórcio com outros autores ou que sejam parcialmente alterados os réus da demanda (artigo 253, inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei 11280/2006) (Precedentes do STJ: AgRg no MS 615 / DF, Rel. Ministro Bueno de Souza, Corte Especial, julgado em 13/06/1991, DJ 16/03/1992; REsp 24743 / RJ, Rel. Ministro Edson Vidigal, Quinta Turma, julgado em 20/08/1998, DJ 14/09/1998; e REsp 931535 / RJ, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 25/10/2007, DJ 05/11/2007)."

(REsp nº 796064 / RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 10/11/2008)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022307-44.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.022307-8/SP

APELANTE : PAULINO RAPHAEL NETO
ADVOGADO : SP022998 FERNANDO ANTONIO ALBINO DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
No. ORIG. : 00223074420094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte impetrante contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAL FEDERAL. GRATIFICAÇÃO DE OPERAÇÕES ESPECIAIS - GOE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BASE DE CÁLCULO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes embargos de declaração como agravo regimental.
2. Verifica-se não ter ocorrido ofensa ao art. 535 do CPC, na medida em que a Corte regional dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos. Ressalte-se que não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.
3. Com efeito, o Tribunal de origem manifestou-se a respeito da Base de cálculo da vantagem pleiteada e afastou a pretensão recursal ao manter o decisório monocrático, bem como os fundamentos adotados no julgamento do AGTR 67.515/AL.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - Primeira Turma - EDCL no ARES 305693/AL - Relator Ministro Sérgio Kukina - j. 06.08.2013 - destaque nosso)
Frente a tais fundamentos, não se aflora violação ao art. 535, I e II, do CPC.

Quanto à alegada violação do artigo 6º, § 3º, da Lei 12.016/09, desde logo, verifico que tal discussão é inviável nesta sede excepcional.

Isso porque o exame das questões trazidas nas razões recursais quanto à legitimidade passiva da autoridade coatora impõe, necessariamente, o revolvimento de aspectos fático-probatórios, função própria das instâncias ordinárias. Sua arguição, em sede de recurso especial, encontra impedimento na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - TESE DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA AUTORIDADE COATORA - EXAME DE FATOS E PROVAS E DE LEI LOCAL - SÚMULA 7 DO STJ E SÚMULA 280 DO STF - RECURSO ESPECIAL - ALÍNEA "C" - AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO E DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO DE LEI QUE TERIA SIDO INTERPRETADO DE MODO DISSONANTE - INVIABILIDADE DA INDICAÇÃO DE ACÓRDÃOS PROFERIDOS EM MANDADO DE SEGURANÇA E EM RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA COMO PARADIGMAS.

1. Se a instância de origem reconheceu a legitimidade passiva da autoridade tida por coatora, entendimento diverso demandaria ou a análise das atribuições específicas do agente público estadual, o que só seria possível mediante a consideração de circunstâncias fáticas da demanda, medida inviável no âmbito do recurso especial, nos termos da Súmula 7 do STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"), ou a apreciação da legislação local atinente à função, expediente igualmente inviável, a teor do que dispõe a Súmula 280 do STF ("Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário").

2. A tese de que o acórdão recorrido ofenderia a legislação estadual baiana também atrai a aplicação da Súmula 280 do STF, pelo não conhecimento do apelo, haja vista a já referida impossibilidade do exame de suposta ofensa a lei local.
3. A viabilidade do recurso especial interposto com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional pressupõe a realização de cotejo analítico que, pelo confronto entre trechos dos acórdãos, demonstre a similitude fática dos casos concretos e a dissonância dos julgamentos, requisito que não se satisfaz pela mera colação de ementas. Para além disso, faz-se de rigor a indicação do dispositivo de lei federal que teria dado azo à divergência.
4. O julgamento proferido em mandado de segurança ou em recurso ordinário em mandado de segurança não pode servir como paradigma para a demonstração de suposta divergência jurisprudencial capaz de viabilizar o apelo fundado no art. 105, III, "c", da CF/88, haja vista a diversidade dos requisitos de admissibilidade aplicáveis aos casos em que o Superior Tribunal de Justiça atua como instância ordinária ou como instância especial.
5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 90.865/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2013, DJe 14/08/2013)
AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO DO ATO DE APOSENTADORIA. MANDADO DE SEGURANÇA.
CONSTATAÇÃO DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO E LEGITIMIDADE PASSIVA.
NECESSIDADE DE CONSULTA AO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS.
IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Não há omissão quanto à correta aplicação do art. 267, VI, do CPC, porquanto a Corte de origem consignou que o Presidente do Tribunal de Contas estadual apresentou as informações que entendeu pertinentes e encampou a condição de autoridade coatora, não havendo, assim, que falar em ilegitimidade passiva para a causa.
2. É cediço, no STJ, que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.
3. Por fim, quanto à apontada violação dos arts. 267, VI, do CPC e 1º da Lei n. 12.016/2009, a iterativa jurisprudência desta Corte é no sentido de que avaliar os critérios adotados pela instância ordinária, quanto à legitimidade passiva da parte, bem como ocorrência de violação do direito líquido e certo, requer reexame dos elementos probatórios, o que não é possível em recurso especial dado o óbice do enunciado 7 da súmula desta Corte.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 303.419/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2013, DJe 24/05/2013)

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

Int.

São Paulo, 08 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00018 CAUTELAR INOMINADA Nº 0015237-69.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015237-3/SP

REQUERENTE : SINDICATO DOS CONSERTADORES DE CARGA E DESCARGA NOS PORTOS DO
ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP067925 JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro(a)
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
CANCELLIER
No. ORIG. : 00006665620074036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pela contribuinte, de v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não pode ser admitido.

O recurso especial, como é sabido, tem fundamentação vinculada, de modo que não basta que a parte indique o seu direito sem veicular

ofensa a algum dispositivo específico de lei infraconstitucional. No caso, o recorrente limitou-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário. Não apontou, de forma precisa, quais os dispositivos de lei federal que teriam sido violados e, conseqüentemente, não atendeu aos requisitos de admissibilidade do recurso extremo. Em casos como este o colendo Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o especial, ao argumento de que "*a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos*" (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como "*a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF:(...)*" (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).

Outrossim, imperioso anotar que na via estreita do recurso especial, para que haja interesse em recorrer não basta a mera sucumbência como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

Finalmente, sob o fundamento da alínea "c" do permissivo constitucional citado, cumpre ressaltar que o colendo Superior Tribunal de Justiça exige a comprovação e demonstração da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (in: Resp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007).

Na espécie, não se demonstra a observância a estes requisitos, providência imprescindível para que se evidenciasse o dissídio.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00019 CAUTELAR INOMINADA Nº 0015237-69.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015237-3/SP

REQUERENTE : SINDICATO DOS CONSERTADORES DE CARGA E DESCARGA NOS PORTOS DO
ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP067925 JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro(a)
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
CANCELLIER
No. ORIG. : 00006665620074036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte contribuinte proferido contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal.

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

Isso porque está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivo da Carta Magna, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. IPI. MERCADORIA DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA. FATO GERADOR. CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. OFENSA REFLEXA. IMPOSSIBILIDADE EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do

Brasil. Agravo regimental a que se nega provimento."

(RE 285669 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 24/06/2008, DJe-152 DIVULG 14-08-2008 PUBLIC 15-08-2008 EMENT VOL-02328-04 PP-00796) - destaque nosso.

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. IPI. FATO GERADOR. **DESEMBARAÇO ADUANEIRO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. OFENSA INDIRETA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Inadmissível o recurso extraordinário se a questão constitucional suscitada não tiver sido apreciada no acórdão recorrido. Súmula 282 do STF. A tardia alegação de ofensa ao texto constitucional, apenas deduzida em embargos de declaração, não supre o prequestionamento. II - **Questão decidida com base na legislação infraconstitucional. Eventual ofensa à Constituição, se ocorrente, seria indireta.** III - Agravo regimental improvido."**

(AI 684059 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 13/05/2008, DJe-102 DIVULG 05-06-2008 PUBLIC 06-06-2008 EMENT VOL-02322-08 PP-01613) - destaque nosso

Neste caso, a verificação da alegada ofensa aos princípios constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação ordinária tributária, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008385-20.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.008385-5/SP

APELANTE : LHR MARQUES ALIMENTACAO EPP e outro(a)
ADVOGADO : SP115581 ALBERTO MINGARDI FILHO
APELANTE : LAIS HELENA MARQUES ANTONELI
ADVOGADO : SP115581 ALBERTO MINGARDI FILHO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A) : LICATA ALIMENTACAO E SERVICOS LTDA
No. ORIG. : 00083852020114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Especial interposto por **LHR MARQUES ALIMENTAÇÃO EPP E OUTRO** a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

Isso porque pretende a recorrente reverter o v. acórdão recorrido, sob o argumento de que, ao utilizar-se dos embargos de terceiro, teria agido corretamente, uma vez que não possui "*quaisquer relações com os executados ou o débito apontado no processo originário*" (fls. 464). Todavia, a decisão recorrida firmou-se no seguinte sentido:

"A oposição dos embargos de terceiros visa livrar o bem ou direito de posse ou propriedade de terceiro da constrição judicial que lhe foi injustamente imposta em processo de que não faz parte, conforme dispõe o art. 1.406 do CPC. No caso em apreço, as embargantes, ora apelantes, figuram como co-executadas, integrando o pólo passivo da demanda. Desse modo, não possuem

legitimidade ativa para a oposição dos referidos embargos, os quais apenas são passíveis de interposição por quem não é parte na relação jurídica processual. (...) Assim, resta clara a inadequação da via recursal eleita pelas recorrentes. Ressalte-se que a mera ausência de citação não confere às apelantes a qualidade de terceiras." (fls. 449v) - destaque nosso

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A **PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL**".

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. LEGITIMIDADE ATIVA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7/STJ. DECISÃO MANTIDA. 1. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do conjunto probatório dos autos (Súmula n. 7/STJ). 2. No caso dos autos, o Tribunal de origem analisou as provas contidas no processo para concluir pela legitimidade ativa da agravada na ação de embargos de terceiro. Alterar esse entendimento demandaria o reexame do contexto fático do feito, o que é inviável em recurso especial. 3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(EDcl no REsp 1409718/PR, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 02/10/2014, DJe 10/10/2014) - destaque nosso

Descabe o recurso, por fim, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é firme no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Por tais fundamentos, **NÃO ADMITO** o Recurso Especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007157-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007157-0/SP

AGRAVANTE : CIA INDL/ E AGRICOLA BOYES e outros(as)
: PETER JAMES BOYES FORD
: DAVID ARTHUR BOYES FORD
ADVOGADO : SP193111 ALEXANDRE BARDUZZI VIEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00366223020064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte agravante a desafiar v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal. DECIDO.

O recurso especial não merece admissão.

Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAL FEDERAL. GRATIFICAÇÃO DE OPERAÇÕES ESPECIAIS - GOE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BASE DE CÁLCULO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face Do princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes embargos de declaração como agravo regimental.

2. Verifica-se não ter ocorrido ofensa ao art. 535 do CPC, na Medida em que a Corte regional dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos. Ressalte-se que não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

3. Com efeito, o Tribunal de origem manifestou-se a respeito da Base de cálculo da vantagem pleiteada e afastou a pretensão recursal ao manter o decisório monocrático, bem como os fundamentos adotados no julgamento do AGTR 67.515/AL.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - Primeira Turma - EDCL no ARES 305693/AL - Relator Ministro Sérgio Kukina - j. 06.08.2013 - destaque nosso)

Frente a tais fundamentos, não se aflora violação ao art. 535, I e II, do CPC.

Por sua vez, não há que se falar em ofensa ao art. 458, do Diploma Processual Civil, quando o Tribunal apreciou a pretensão levada a juízo exarando provimento claro e fundamentado, respeitados os limites impostos em lei, cabendo considerar, ainda, que a não adoção da tese defendida pelo recorrente não enseja o reconhecimento de violação ao dispositivo legal mencionado. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LIMITAÇÃO. EXECUÇÃO E EMBARGOS. COMPENSAÇÃO. NÃO VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535 DO CPC. VALOR DOS HONORÁRIOS RAZOÁVEIS. ART. 20, § 4º DO CPC. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. ARTIGOS 2º, 22, §2º, 23 e 24 DA LEI 8.906/1994. SÚMULA 284 DO STF. 1. Da análise do acórdão recorrido, verifica-se que o Tribunal de origem manifestou-se de maneira clara e fundamentada sobre as questões postas a julgamento, dentro dos limites que lhe são impostos por lei, apenas não adotando a tese defendida pela recorrente. 2. O Tribunal a quo analisou os elementos fáticos para concluir pela limitação dos honorários advocatícios da execução por exequente em patamar razoável, situação que impede a revisão nesta Corte, pois somente valores que fogem da razoabilidade são viáveis a flexibilizar o óbice da Súmula n. 7/STJ. 3. Em relação à suposta violação aos artigos 2º, 22, §2º, 23 e 24 da Lei 8.906/1994, verifica-se a carência de fundamentação. Além disso, os artigos apontados como malferidos não contém comando normativo capaz de infirmar o fundamento do acórdão atacado, porquanto não induzem ao direito pleiteado, o que atrai a aplicação, por analogia, da Súmula 284 do STF: 4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 622.518/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 12/05/2015) - destaque nosso.

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 458 E 535 DO CPC. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. DECRETO 20.910/32. CONTRATO VERBAL. COMPROVAÇÃO DOS SERVIÇOS. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA.

REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PROCEDIMENTO MONITÓRIO CONVERTIDO EM ORDINÁRIO.

FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. 1.

Verifica-se não ter ocorrido ofensa aos arts. 458, II e 535, I e II, do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos, não se podendo, ademais, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional. 2. "É entendimento desta Corte que a prescrição quinquenal prevista no art. 1º do Decreto 20.910/32 deve ser aplicada a todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública, seja ela federal, estadual ou municipal,

independentemente da natureza da relação jurídica estabelecida entre a Administração Pública e o particular" (EDcl no REsp 1.205.626/AC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 4/3/2011).

3. O Tribunal de origem, com base no substrato fático-probatório, asseverou que a documentação acostada aos autos é suficiente para comprovar a relação contratual havida entre as partes e a prestação dos serviços, de sorte que a reforma de tal entendimento esbarraria na Súmula 7/STJ. 4. O recurso especial não impugnou todos os fundamentos do acórdão recorrido, atraindo a incidência da Súmula 283/STF. 5. O dissídio pretoriano não pode ser conhecido, porque a parte não procedeu ao necessário cotejo analítico entre julgados, deixando de evidenciar o ponto em que os acórdãos confrontados, diante da mesma base fática, teriam adotado a alegada solução jurídica diversa. 6.

Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 467.235/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/05/2015, DJe 29/05/2015) - destaque nosso.

Dentro desse contexto, verifica-se que o v. acórdão recorrido apreciou a demanda de forma clara e precisa, estando bem delineados os motivos e fundamentos que a embasam, o que impõe a não admissão deste especial ante o óbice contido na Súmula 83/STJ (aplicável tanto ao expediente manejado com base na alínea "a" como com supedâneo na alínea "c" do permissivo constitucional).

No mais, quanto ao mérito, melhor sorte não colhe o especial. Isso porque pretende a recorrente reverter o v. acórdão recorrido sob o argumento da existência de irregularidade na intimação da empresa executada, bem como na determinação de inclusão dos sócios na execução fiscal, cabendo considerar que o v. acórdão, debruçando-se sobre os fatos e sobre as provas constantes dos autos, rechaçou tais pretensões, conforme se infere do excerto que segue:

"Alegam nulidade face à pretensão da irregularidade da intimação. Inexiste a pretensa nulidade da decisão que pudesse redundar em cerceamento de defesa, porque no agravo anterior, inopinadamente o Oficial de Justiça mencionou como advogada da Cia Industrial e Agrícola Boyes a Dra. Ana Paula Viol Folgosi. A advogada sem juntar nenhuma Procuração da empresa nos autos veio a peticionar como se advogada constituída fosse, apenas da empresa, informando que estava substabelecendo, sem reserva de iguais, para o advogado Alexandre Barduzzi Vieira (fls. 118/119), pessoa na qual haveria de serem feitas as intimações doravante. Contudo, proferida a decisão naquele agravo a subsecretaria apenas intimou a Dra. Ana Paula Viol Folgosi. Em tese sequer a Cia. Industrial e Agrícola Boyes teria representação ante a ausência de procuração nos autos de quem substabelecera para outrem. Se não há sequer prova do Instrumento de Mandato, nada há para se substabelecer. De todo modo, na petição de substabelecimento fica claro que somente a empresa tinha em tese representação processual e, como a decisão daquele autos de AI interposto pela União apenas deferiu a inclusão dos sócios na execução fiscal e, como à evidência os sócios não integravam ainda o feito executivo, a publicação para a empresa em nada afetou o direito dos sócios de recorrer, tanto que o fazem neste AI. Mesmo que se admitisse que houve erro na indicação do advogado, nenhum prejuízo adveio porque não tem la Cia Industrial e Agrícola Boyes legitimidade para recorrer pelos sócios, como acima se testifica.

(...)

Concernente aos sócios DAVID ARTHUR BOYES FORD e PETER JAMES BOYES, não prospera a alegação de nulidade da decisão proferida no agravo de instrumento nº 0009254-55.2012.4.03.0000, em razão de suposto cerceamento de defesa, pois os sócios sequer faziam parte da lide quando da interposição do agravo pela União requerendo o redirecionamento da ação executiva. Portanto, seu patrono não poderia ser cientificado de sua inclusão no pleito naquele agravo, tendo ciência no momento oportuno, isto é, quando da citação dos sócios, oportunidade em que lhes foi dada a chance de defesa, tanto que interpuseram o presente agravo, inexistindo qualquer prejuízo aos agravantes. Em relação ao mérito, os agravantes asseveram a inexistência de elementos aptos a justificar a inclusão dos dirigentes da empresa executada no polo passivo da ação executiva. Como já explanado na decisão de indeferimento do efeito suspensivo, a execução fiscal foi ajuizada em julho de 2006, objetivando o recebimento da quantia de R\$ 230.535,13, referentes a débitos de IRRF do período de 04/03/2000 e de 03/01/2002 a 04/12/2003. A empresa foi citada via AR, porém, deixou de pagar o débito, nem tampouco ofertou bens à penhora. O Oficial de Justiça realizou diligências em 06/04/2009 na sede da empresa, onde obteve informação da advogada da empresa de que a empresa encontrava-se em processo de fechamento, sem bens a oferecer à constrição. Dessa forma, sobreveio pedido de inclusão dos sócios pela exequente, indeferido pelo Magistrado a quo. A União interpôs agravo de instrumento nº 0009254-55.2012.4.03.0000, no qual foi proferida decisão monocrática de provimento ao recurso. Em cumprimento ao decisum, o Juízo a quo determinou a citação dos sócios em decisão ora agravada. Considerando que os sócios DAVID ARTHUR BOYES FORD e PETER JAMES BOYES FORD exercem função de gerência na empresa executada desde a sua constituição, estando ambos em seus cargos tanto à época do fato gerador quanto da certificação da dissolução irregular da executada, devem os referidos sócios ser mantidos no polo passivo da execução, sem prejuízo de posteriormente, em embargos à execução, se aferir devidamente sua responsabilidade." (fls. 225 e 227v).

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL".

Por tais fundamentos, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003885-75.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003885-5/SP

AGRAVANTE : SHERUT COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP109854 ALEXANDRE RAYMUNDO
: SP157526 TATIANA CRISTINA PEREIRA CEZAR RAYMUNDO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00392522020104036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte agravante para em face de v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, não cabe o expediente quanto a eventual violação ao art. 267 do CPC, uma vez que não foi objeto de análise pelas instâncias ordinárias, o que obsta o conhecimento do recurso pela Corte Superior, configurada que está inovação recursal e ausência de prequestionamento da matéria. Essa a inteligência da Súmula 356/STF ("*O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento*"), aplicável analogicamente ao caso concreto. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. REEXAME PROBATÓRIO SÚMULAS 7/STJ, 284, 282 E 356/STF. 1. A suscitada violação do art. 535 do Código de Processo Civil foi deduzida de modo genérico, o que justifica a aplicação da Súmula 284/STF. 2. As matérias referentes aos dispositivos tidos por contrariados não foram objeto de análise pelo Tribunal de origem. Desse modo, carece o tema do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial, razão pela qual não merece ser apreciado, a teor do que preceituam as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 3. Não há como se analisar recurso especial que demande incursão na seara probatória, nos termos preconizados pela Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(AgRg no AREsp 642.986/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 31/08/2015) - destaque nosso.

Quanto à ampla defesa administrativa, verifica-se que as razões veiculadas no recurso não impugnam de maneira específica os fundamentos adotados no v. acórdão, no sentido de que "*Na espécie, cobra-se tributo relativo a imposto de renda (fls. 37/41), que foi declarado pelo contribuinte, procedimento suficiente à constituição do crédito tributário e que dispensa a notificação do devedor, uma vez que, ante a correção do montante informado, ao apresentar a DCTF, o sujeito passivo afirma estar ciente do débito existente, momento a partir do qual, ausente pagamento, o fisco está devidamente aparelhado a inscrever o numerário em dívida ativa e ingressar com a ação de cobrança. O lançamento efetuado pela autoridade administrativa somente é exigível nas hipóteses do artigo 149 do CTN, situações nas quais é necessária a cientificação da parte contrária (artigo 37 da CF/88), a fim de possibilitar o exercício do contraditório e a ampla defesa, o que não se verifica no caso"*.

Por sua vez, o recurso especial deixa de enfrentar as razões que levaram as instâncias ordinárias às conclusões sobreditas. Dessa forma, verifica-se que as razões do recurso não atacam o cerne do aresto, aplicável à espécie o teor da Súmula nº 182 do Superior Tribunal de Justiça ("*É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada*").

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO. RAZÕES RECURSAIS NÃO IMPUGNAM UM DOS FUNDAMENTOS AUTÔNOMOS DA DECISÃO AGRAVADA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 182/STJ. 1. "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada" (Súmula n. 182 do STJ). 2. Agravo regimental não conhecido.

(STJ - AgRg na Rcl: 23951 MG 2015/0060901-7, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Julgamento: 22/04/2015, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 29/04/2015)

Finalmente, com relação à nulidade da CDA pela aplicação da taxa Selic, constata-se que o recorrente não manejou recurso extraordinário, o que seria de rigor na espécie para impugnar os fundamentos de índole constitucional emanados da decisão recorrida. Infringiu-se, destarte, o entendimento consolidado na Súmula nº 126 do C. STJ, *verbis*:

"É INADMISSÍVEL RECURSO ESPECIAL, QUANDO O ACÓRDÃO RECORRIDO ASSENTA EM FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL, QUALQUER DELES SUFICIENTE, POR SI SÓ, PARA MANTÊ-LO, E A PARTE VENCIDA NÃO MANIFESTA RECURSO EXTRAORDINÁRIO."

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0682751-24.1991.4.03.6100/SP

95.03.069571-6/SP

APELANTE : DIAS PASTORINHO S/A COM/ E IND/
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS
PARTE AUTORA : DATAREGIS S/A e outro(a)
No. ORIG. : 91.06.82751-9 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial manejado pela parte autora contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste E. Tribunal.
DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, quanto à questão afeta à prescrição, cumpre salientar que o v. acórdão recorrido, com base nos fatos, nas provas e nas peculiaridades do caso concreto, reconheceu sua ocorrência, cabendo considerar que o recurso pretende revolver matéria fática, o que é defeso nos termos da Súmula 7/STJ: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*". Neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SÚMULA 7 DO STJ. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que a verificação da ocorrência da prescrição intercorrente por inércia dos autores requisita o reexame do material fático-probatório (Enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça). Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 437.252/SP, Rel. Ministro PAULO MEDINA, SEXTA TURMA, julgado em 09/02/2006, DJ 27/03/2006, p. 349)

Igualmente não cabe o expediente quanto ao revolvimento dos pressupostos fáticos que determinaram a incidência da sanção prevista no art. 538, que implicaria igualmente em atrair o óbice retratado na Súmula 7 do C. STJ.

No que se refere à renúncia à execução, tal tema não foi objeto de análise pelas instâncias ordinárias, o que obsta o conhecimento do recurso pela Corte Superior, configurada que está inovação recursal e ausência de prequestionamento da matéria. Essa a inteligência da Súmula 356/STF ("*O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento*"), aplicável analogicamente ao caso concreto. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. REEXAME PROBATÓRIO SÚMULAS 7/STJ, 284, 282 E 356/STF. 1. A suscitada violação do art. 535 do Código de Processo Civil foi deduzida de modo genérico, o que justifica a aplicação da Súmula 284/STF. 2. As matérias referentes aos dispositivos tidos por contrariados não foram objeto de análise pelo Tribunal de origem. Desse modo, carece o tema do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial, razão pela qual não merece ser apreciado, a teor do que preceituam as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 3. Não há como se analisar recurso especial que demande incursão na seara probatória, nos termos preconizados pela Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 642.986/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 31/08/2015) - destaque nosso.

Finalmente, com relação à verba honorária, não se indicou vulneração a nenhum dispositivo legal, veiculando-se tão somente o inconformismo com a solução empregada pela decisão recorrida, o que descabe em sede de recurso especial.

Por tais fundamentos, **NÃO ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047273-23.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.047273-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : SUPERFIL COML/ LTDA
ADVOGADO : SP018356 INES DE MACEDO e outro(a)

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Especial interposto pela parte impetrante a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

Isso porque não cabe o expediente quanto a eventual violação aos artigos mencionados no recurso em comento, posto que nenhum desses dispositivos foi objeto de análise pelas instâncias ordinárias, o que obsta o conhecimento do recurso pela Corte Superior, configurada que está inovação recursal e ausência de prequestionamento da matéria. Essa a inteligência da Súmula 356/STF ("*O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento*"), aplicável analogicamente ao caso concreto. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. REEXAME PROBATÓRIO SÚMULAS 7/STJ, 284, 282 E 356/STF. 1. A suscitada violação do art. 535 do Código de Processo Civil foi deduzida de modo genérico, o que justifica a aplicação da Súmula 284/STF. 2. As matérias referentes aos dispositivos tidos por contrariados não foram objeto de análise pelo Tribunal de origem. Desse modo, carece o tema do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial, razão pela qual não merece ser apreciado, a teor do que preceituam as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 3. Não há como se analisar recurso especial que demande incursão na seara probatória, nos termos preconizados pela Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 642.986/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 31/08/2015) - destaque nosso.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o Recurso Especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019305-47.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.019305-1/SP

APELANTE : MACOM IND/ DE PLACAS E ETIQUETAS LTDA
ADVOGADO : SP049404 JOSE RENA
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Isso porque pretende a União Federal reconhecer como correta reclassificação da mercadoria e posterior lançamento tributário, cabendo considerar que o v. acórdão recorrido debruçou-se nos fatos e nas provas para concluir ter sido correta a classificação fiscal adotada pela autora (conforme é possível ser aferido com base no que restou assentado à fl. 153). Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C.

Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Igualmente, no que concerne aos honorários, o C. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado no sentido de que a apreciação de tema relacionado com tal verba sucumbencial (inclusive a fixação de sucumbência recíproca) implica no revolvimento de matéria fática, o que é defeso em sede de recurso especial.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VIOLAÇÃO DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 284/STF. JUROS MORATÓRIOS. LEI 11.960/2009. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.270.439/PR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Relativamente à violação da Lei 8.213/1991, a alegação encontra óbice na Súmula 284/STF, pois não houve indicação dos artigos de lei supostamente ofendidos.

2. No tocante aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça assentou sua natureza processual e por conseguinte, a incidência imediata do percentual previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/1997 na redação dada pela Lei 11.960/2009, vale dizer, a lei incide a partir de sua vigência nos processos em curso. Observância do Recurso Especial Repetitivo 1.205.946/SP e também do Recurso Especial Repetitivo 1.270.439/PR.

3. No tocante à revisão da condenação ao pagamento de honorários, é firme a jurisprudência do STJ no sentido de não ser possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, por depender tal providência da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto. Assim, excetuadas as hipóteses em que o valor afigura-se manifestamente ínfimo ou exorbitante, o que não se verifica na espécie, a majoração ou redução dos honorários advocatícios atrai a incidência da Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido"

(AgRg no AREsp 406.300/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 05/02/2014)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015274-86.1998.4.03.6100/SP

2003.03.99.004648-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : ANTONIO CARLOS RIBEIRO
ADVOGADO : SP207289 DIEGO LEVI BASTO SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.15274-1 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.
D E C I D O.

O presente recurso não merece admissão. Isso porque se verifica que não foi esgotada a instância ordinária na justa medida em que cabível, na espécie, a interposição de embargos infringentes, motivo pelo qual não pode ter trânsito o especial manejado. Nesse sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. EFEITO INFRINGENTE. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE RECURSAL E DA ECONOMIA PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. 1. Tendo em conta o teor manifestamente infringente dos embargos de declaração, e em atenção aos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, aconselha-se que o recurso seja recebido como agravo regimental. Precedentes. 2. É firme o entendimento do STJ, segundo o qual "se cabíveis embargos infringentes contra o acórdão proferido no tribunal a quo, o recurso especial é inadmissível (STJ, Súmula nº 207)" (AgRg no AREsp 156.647, SP, relator o Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe de 16.04.2013). 3. A simples leitura do voto vencido afasta a alegação de que, no caso dos autos, não haveria interesse recursal para a oposição de embargos infringentes pela União, não colhendo a afirmativa de que a manutenção do voto vencido não lhe traria nenhum benefício 4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental a que se nega provimento."

(EDcl no AREsp 480.491/DF, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/10/2015, DJe 06/11/2015) - destaque nosso.

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. EMBARGOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA. SÚMULA 207/STJ. 1. Não verificando quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC e tendo em vista o princípio da fungibilidade recursal, os presentes Embargos são recebidos como Agravo Regimental. 2. Nos termos da Súmula 207/STJ, "é inadmissível recurso especial quando cabíveis embargos infringentes contra o acórdão proferido no tribunal de origem". 3. Agravo Regimental não provido."

(EDcl no REsp 1439589/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 10/09/2015) - destaque nosso.

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. Se cabíveis embargos infringentes contra o acórdão proferido no tribunal a quo, o recurso especial é inadmissível (STJ, Súmula nº 207). Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 156.647/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013) - destaque nosso.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 323/2954

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046730-11.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.046730-6/SP

AGRAVANTE : PRECISAO PRESTACAO DE SERVICOS EM RECURSOS HUMANOS LTDA e outro(a)
ADVOGADO : SP139706 JOAO AESSIO NOGUEIRA e outro(a)
: SP139958 ELOISA HELENA TOGNIN
AGRAVANTE : MANOELINA ALVES ALVARENGA
ADVOGADO : SP139706 JOAO AESSIO NOGUEIRA
: SP139958 ELOISA HELENA TOGNIN
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2001.61.26.005036-7 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte agravante, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, com relação à alegada violação aos arts. 185 do CTN e 593 do CPC, cumpre asseverar que rever a decisão recorrida, exarada à luz do acervo probatório acostado aos autos, implicaria reexaminar as provas atinentes à fraude à execução e à legitimidade passiva da agravante.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ademais, não cabe o expediente quanto a eventual violação ao art. 620 do CPC, uma vez que não foi objeto de análise pelas instâncias ordinárias, o que obsta o conhecimento do recurso pela Corte Superior, configurada que está inovação recursal e ausência de prequestionamento da matéria. Essa a inteligência da Súmula 356/STF ("*O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento*"), aplicável analogicamente ao caso concreto. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. REEXAME PROBATÓRIO SÚMULAS 7/STJ, 284, 282 E 356/STF. 1. A suscitada violação do art. 535 do Código de Processo Civil foi deduzida de modo genérico, o que justifica a aplicação da Súmula 284/STF. 2. As matérias referentes aos dispositivos tidos por contrariados não foram objeto de análise pelo Tribunal de origem. Desse modo, carece o tema do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial, razão pela qual não merece ser apreciado, a teor do que preceituam as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 3. Não há como se analisar recurso especial que demande incursão na seara probatória, nos termos preconizados pela Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 642.986/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 31/08/2015) - destaque nosso.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006846-65.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.006846-2/SP

APELANTE : TATE E LYLE BRASIL S/A
ADVOGADO : SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00068466520054036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Isso porque pretende a recorrente o reconhecimento da "inexistência de preclusão" do seu direito a "emendar a inicial, juntando aos autos os comprovantes de recolhimento das contribuições" (fls. 406). Todavia, cabe considerar que o v. acórdão recorrido, debruçando-se nos fatos, nas provas e nas peculiaridades do caso concreto, assentou o "manifesto desinteresse" da parte contribuinte "em promover a regularidade da instrução", uma vez que "tendo ciência da impugnação fazendária à falta de documentação para comprovação do direito alegado, insistiu na 'desnecessidade de comprovação dos recolhimentos' (f. 131)" (fls. 353). Dentro desse contexto, revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":
"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA DAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 284/STF. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. 1. A alegação genérica de violação do art. 535 do CPC, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação, por analogia, do disposto na Súmula 284/STF. 2. A deficiência da fundamentação do recurso especial inviabiliza a exata compreensão da controvérsia, atraindo a incidência, mutatis mutandis, da Súmula 284/STF. 3. A Corte de origem valeu-se do conjunto fático-probatório dos autos para reconhecer que a emenda à inicial era desnecessária para o reconhecimento da legitimidade das transportadoras agravadas.

Insuscetível de revisão o referido entendimento por demandar reexame do conjunto fático-probatório, atraindo a aplicação da Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1366951/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 19/05/2015) - destaque nosso

Descabe o recurso, no ponto, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é firme no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

2005.61.02.006846-2/SP

APELANTE : TATE E LYLE BRASIL S/A
ADVOGADO : SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00068466520054036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Extraordinário manejado pela parte contribuinte com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal.

DECIDO.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC.

Cumpra registrar que a verificação do requisito intrínseco da repercussão geral é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal (art. 543-A e §§ do CPC), mas não elide o juízo de admissibilidade dos demais requisitos na instância ordinária, a teor do art. 542, § 1º, do CPC.

No caso destes autos, a alegada ofensa aos dispositivos da Constituição Federal de 1988 ocorreu, em tese, apenas de forma indireta ou reflexa ao dispositivo constitucional invocado.

O Pretório Excelso já pronunciou, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional, e.g.:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. VALIDADE DE CITAÇÃO POR EDITAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE Nº 748.371. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. 1. A validade da citação, quando sub judice a controvérsia, demanda a análise de normas infraconstitucionais. Precedentes: ARE 683.456-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 2/5/2013 e RE 708.883-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 5/12/2012. 2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. 3. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e dos limites da coisa julgada, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário virtual do STF, na análise do ARE nº 748.371, da Relatoria do Min. Gilmar Mendes. 4. Os embargos de declaração opostos objetivando reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. Precedentes: Pet 4.837-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 14.3.2011; Rcl 11.022-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 7.4.2011; AI 547.827-ED, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 9.3.2011; e RE 546.525-ED, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 5.4.2011. 5. In casu, o acórdão recorrido assentou: "Citação. Edital. Admissibilidade. Ato processual deferido após serem infrutíferas diversas tentativas de localização dos réus. Nulidade inócurrenente. Preliminar repelida. Contrato. Conta corrente. Apresentação de diversos extratos de movimentação da conta e evolução do saldo devedor. Ausência de impugnação específica. Cabimento do julgamento antecipado da lide. Ação procedente em relação à pessoa jurídica. Recurso parcialmente provido". 6. Agravo regimental DESPROVIDO." (ARE 660307 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 03/12/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 17-12-2013 PUBLIC 18-12-2013) - g.m.

Por tais fundamentos, **NÃO ADMITO** o Recurso Extraordinário.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017736-75.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.017736-1/SP

APELANTE : MARIA FERNANDA BRANCO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP034223 VLADIMIR THEOPHILO FRAGNAN
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A) : CAPODIMONTE IND/ CERAMICA LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 01.00.00098-1 A Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de Recurso Especial interposto por **MARIA FERNANDA BRANCO DE ALMEIDA** a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

Isso porque não cabe o expediente quanto a eventual violação aos artigos mencionados no recurso em comento, posto que nenhum desses dispositivos foi objeto de análise pelas instâncias ordinárias, o que obsta o conhecimento do recurso pela Corte Superior, configurada que está inovação recursal e ausência de prequestionamento da matéria. Essa a inteligência da Súmula 356/STF ("*O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento*"), aplicável analogicamente ao caso concreto. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. REEXAME PROBATÓRIO SÚMULAS 7/STJ, 284, 282 E 356/STF. 1. A suscitada violação do art. 535 do Código de Processo Civil foi deduzida de modo genérico, o que justifica a aplicação da Súmula 284/STF. 2. As matérias referentes aos dispositivos tidos por contrariados não foram objeto de análise pelo Tribunal de origem. Desse modo, carece o tema do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial, razão pela qual não merece ser apreciado, a teor do que preceituam as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 3. Não há como se analisar recurso especial que demande incursão na seara probatória, nos termos preconizados pela Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 642.986/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 31/08/2015) - destaque nosso.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o Recurso Especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCEd
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0061386-65.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.061386-5/SP

AGRAVANTE : BANCO BAMERINDUS DO BRASIL S/A em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : SP034248 FLAVIO OLIMPIO DE AZEVEDO
: SP180737 RENATO OLIMPIO SETTE DE AZEVEDO
: SP186599 ROBERTA VIEIRA GEMENTE
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2000.61.82.027910-0 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo agravante, contra acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento, não acolhendo exceção de pré-executividade, deixando de extinguir a execução fiscal, por entender que os vícios apontados pela parte recorrente constantes no título executivo não são passíveis de veiculação pela via eleita, mas sim por meio de embargos do devedor, já que necessária dilação probatória para se concluir no sentido esposado pela parte contribuinte.

Aduz a recorrente, em síntese, a invalidade da certidão de dívida ativa que aparelha a execução fiscal, bem como contrariedade a dispositivos da Lei 6.024/76.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, é cediço que a exceção de pré-executividade não é via adequada para apreciação de questões que demandem dilação probatória, conforme entendimento assente do STJ, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECONHECIDA NO ACÓRDÃO RECORRIDO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA 7/STJ.

1. Não verificando nenhuma das hipóteses do art. 535 do CPC e tendo em vista o princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes Embargos como Agravo Regimental.

2. O acórdão recorrido consignou que, "Constituído o crédito tributário, o prazo prescricional foi interrompido com a confissão da executada para fins de parcelamento, só voltando a correr com o descumprimento do acordo (SÚMULA 248/TFR). Ajuizada a EF e determinada a citação dentro do prazo prescricional, a exequente não teve culpa pela demora na citação. Aplicável a SÚMULA 106/STJ".

3. No julgamento dos aclaratórios, a Corte local concluiu que "A CDA é título executivo que tem presunção de certeza e liquidez (art. 3º da Lei n. 6.830/80). Se, para afastar a referida presunção, é indispensável a dilação probatória para que cotejados quais os débitos que integraram o parcelamento, é de se concluir que o caso dos autos não suporta a discussão pela via da exceção de pré-executividade, pois ela, criação da jurisprudência, se resume a uma simples petição convenientemente instruída, que permita ao juízo conhecer de plano das questões que, à vista d'olhos, permitam concluir, de logo, pelo insucesso da execução (AG 1999.01.00.055381-1/DF; AG 1999.01.00.026862-2/BA). A matéria, então, deverá ser tratada pela via dos embargos do devedor".

4. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

5. A Primeira Seção do STJ assentou, em recurso representativo da controvérsia (art. 543-C do CPC), o não cabimento de Exceção de Pré-Executividade quando for reconhecida a necessidade de produzir provas.

6. O acórdão recorrido foi categórico ao afirmar que o caso dos autos demanda dilação probatória, sendo os Embargos à Execução a via processual adequada. Assim, o conhecimento do Recurso Especial esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

7. Agravo Regimental não provido.

(EDcl no AREsp 726.282/MA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/11/2015, DJe 20/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE OCORRÊNCIA DE COMPENSAÇÃO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA FIRMADA PELA ORIGEM. NÃO CABIMENTO DA EXCEÇÃO. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA.

1. Constatado que a Corte de origem empregou fundamentação adequada e suficiente para dirimir a controvérsia, é de se afastar a alegada violação do art. 535 do CPC.
2. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que é cabível a exceção de pré-executividade para discutir questões de ordem pública na execução fiscal, ou seja, os pressupostos processuais, as condições da ação, os vícios objetivos do título executivo atinentes à certeza, liquidez e exigibilidade, desde que não demandem dilação probatória. (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 4/5/2009, julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC).
3. Na espécie, o Tribunal de origem expressou entendimento de que o exame da ocorrência de compensação não seria possível pela necessidade de dilação probatória.
4. A revisão do entendimento referido exige o reexame do acervo fático-probatório do processado, o que é inviável na via do recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.
5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1264352/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 13/03/2013)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00010 EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CÍVEL Nº 0031333-09.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031333-6/SP

EXCIPIENTE : INDUSTRIAS MATARAZZO DE OLEOS E DERIVADOS LTDA
ADVOGADO : SP141946 ALEXANDRE NASRALLAH
EXCEPTO(A) : JUIZ DE DIREITO ALEXANDRE CESAR RIBEIRO
CODINOME : ALEXANDRE CESAR RIBEIRO
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
No. ORIG. : 99.00.00000-7 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte a desafiar v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Verifica-se que pretende a recorrente reverter o v. acórdão em que ficou assentado o seguinte no que concerne à alegada suspeição do magistrado:

"Percebe-se, pois, que os dados vazados na decisão são objetivos e despidos de qualquer nota de inimizade entre o magistrado e o excipiente. Aliás, esta não se desincumbiu do ônus que lhe cabia consistente na comprovação de fatos que induzam qualquer

fator de parcialidade no exercício da jurisdição que, embora de apreciação subjetiva, são imprescindíveis ao deslinde do incidente.

Em suma, a hipótese dos autos não se enquadra em nenhuma daquelas previstas na lei, nem tão pouco caracteriza possibilidade de julgamento parcial."

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. SUSPEIÇÃO DE MAGISTRADO. NÃO OCORRÊNCIA. REEXAME DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal de origem firmou entendimento no sentido de que não há suspeição do magistrado da primeira instância, visto que a arguição de suspeição levada a conhecimento perante aquela Corte concluiu pela improcedência das alegações.

2. A modificação da conclusão da Corte de origem, firmada no sentido de que o Magistrado sentenciante não é suspeito para o julgamento do feito, porquanto já decidida a questão em incidente próprio - Exceção de Suspeição -, demandaria inafastável incursão na seara fática dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 94.804/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL PENAL. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO REJEITADA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Para dissentir do acórdão recorrido quanto à suficiência da alegações do excipiente para ditar a suspeição do magistrado, far-se-ia necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada ante o óbice da Súmula 7 desta Corte.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 705.583/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 17/05/2007, DJ 04/06/2007, p. 434)"

Por tais fundamentos, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004052-92.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.004052-3/SP

APELANTE : SINDICATO DOS ESTABELECIMENTOS DE ENSINO NO ESTADO DE SAO PAULO
: SIEEESP
ADVOGADO : DF013398 VALERIO ALVARENGA MONTEIRO DE CASTRO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00040529220104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo impetrante a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAL FEDERAL. GRATIFICAÇÃO DE OPERAÇÕES ESPECIAIS - GOE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BASE DE CÁLCULO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes embargos de declaração como agravo regimental.
2. Verifica-se não ter ocorrido ofensa ao art. 535 do CPC, na medida em que a Corte regional dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos. Ressalte-se que não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.
3. Com efeito, o Tribunal de origem manifestou-se a respeito da Base de cálculo da vantagem pleiteada e afastou a pretensão recursal ao manter o decisório monocrático, bem como os fundamentos adotados no julgamento do AGTR 67.515/AL.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - Primeira Turma - EDCL no ARES 305693/AL - Relator Ministro Sérgio Kukina - j. 06.08.2013)

Frente a tais fundamentos, não se aflora violação ao art. 535, I e II, do CPC.

Relativamente à consideração de que os juros sejam considerados como pedido implícito, observa-se que a recorrente não infirma especificamente o fundamento do v. acórdão recorrido, no sentido de que "esta corte entendeu que a nulidade da sentença decorreu da análise dos critérios de compensação, da forma de devolução e de correção do crédito tributário, na medida em que o mandamus preventivo teve por objetivo tão somente a evitar que os associados do impetrante tivessem indeferido na esfera administrativa seus pedidos de compensação dos recolhimentos indevidamente efetuados para o PIS e a COFINS com base na Lei nº 9.718/98, sem requerer o estabelecimento pelo Poder Judiciário da forma pela qual seria feita a devolução", passando ao largo destas razões de decidir, na medida em que apenas sustenta a incidência de ofício dos índices ora pleiteados, em flagrante contrariedade à Súmula 182 do Superior Tribunal de Justiça: "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada."

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013624-14.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013624-0/SP

AGRAVANTE : S/A INDUSTRIAS REUNIDAS F MATARAZZO
ADVOGADO : SP228863 FÁBIO MASSAYUKI OSHIRO
SUCEDIDO(A) : INDUSTRIAS MATARAZZO DE EMBALAGENS LTDA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP
No. ORIG. : 95.00.00501-3 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte agravante para em face de v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Verifica-se que as razões veiculadas no recurso não impugnam de maneira específica os fundamentos adotados no v. acórdão, no tocante à nomeação do depositário pelo juízo de primeiro grau, mantida ao fundamento de que "4. O depositário é auxiliar do juízo e a lei autoriza a nomeação de terceiro para tal encargo, no termos dos arts. 148, 666, II, § 1º, do CPC. E, o artigo 125 do Código de Processo Civil estabelece que ao juiz compete a suprema condução do processo. (...) 6. Nada obsta que o magistrado nomeie depositário de sua confiança para exercer o encargo, com amparo na legislação processual civil. Ademais, a agravante não logrou demonstrar a existência de prejuízos decorrentes de referida nomeação de terceiro para o encargo de depositário."

Por sua vez, o recurso especial deixa de enfrentar as razões que levaram as instâncias ordinárias às conclusões sobreditas. Dessa forma, verifica-se que as razões do recurso não atacam o cerne do aresto, na medida em que apenas pleiteiam a nomeação do depositário por ela (recorrente) indicado, aplicável à espécie o teor da Súmula nº 182 do Superior Tribunal de Justiça ("É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada").

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO. RAZÕES RECURSAIS NÃO IMPUGNAM UM DOS FUNDAMENTOS AUTÔNOMOS DA DECISÃO AGRAVADA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 182/STJ. 1. "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada" (Súmula n. 182 do STJ). 2.

Agravo regimental não conhecido.

(STJ - AgRg na Rcl: 23951 MG 2015/0060901-7, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Julgamento: 22/04/2015, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 29/04/2015)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022149-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022149-7/SP

APELANTE : MARIA JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP187183 ANDRE SALVADOR AVILA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : LOBBY EMPREGOS TEMPORARIOS E EFETIVOS LTDA
No. ORIG. : 06.00.00188-9 2 Vr VINHEDO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.

DECIDO.

O presente recurso não merece admissão.

Não cabe o expediente, primeiramente, por eventual violação ao artigo 535, do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes" (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Por sua vez, quanto ao tema de fundo ventilado neste especial, cumpre salientar que o v. acórdão recorrido está consentâneo com o entendimento da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, quando a execução é redirecionada, o sócio devidamente citado para integrar o polo passivo da execução não pode ser considerado terceiro, de modo que se mostra inadequada a via dos embargos de terceiro, motivo pelo qual deve incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 83/STJ (aplicável também aos recursos especiais interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional). Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS DE TERCEIRO - ILEGITIMIDADE DO SÓCIO - EXTINÇÃO DO FEITO - REEXAME DE PROVA - SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento que tem sido perfilhado nesta Corte é o de que, quando a execução é redirecionada, o sócio devidamente citado para integrar o pólo passivo da execução não pode ser considerado terceiro. 2. Como na hipótese presente, houve o reconhecimento, de ofício, da ilegitimidade do sócio e a conseqüente desoneração do bem em questão, com a extinção do processo, sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, inciso VI do CPC. Não há como aferir eventual violação dos dispositivos tidos por violados sem que se reexamine o conjunto probatório dos presentes autos. Incidência da Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 708.818/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/09/2008, DJe 09/10/2008) - destaque nosso.

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. CABIMENTO DE EMBARGOS DO DEVEDOR. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. TEMPESTIVIDADE DOS EMBARGOS. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO VINCULADA AO EXERCÍCIO DE GERÊNCIA OU ATO DE GESTÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia. 2. "Os embargos a serem manejados pelo sócio-gerente contra quem se redirecionou ação executiva, regularmente citado e, portanto, integrante do pólo passivo da demanda, são os de devedor, e não por embargos de terceiros, adequados para aqueles que não fazem parte da relação processual. Todavia, em homenagem ao princípio da fungibilidade das formas, da instrumentalidade do processo e da ampla defesa, a jurisprudência admite o processamento de embargos de terceiro como embargos do devedor. Exige, para tanto, entre outras circunstâncias, a comprovação do implemento dos requisitos legais de admissibilidade, notadamente quanto à sua propositura dentro do prazo legal" (EResp 98.484/ES, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.12.2004). 3. Os sócios somente podem ser responsabilizados pelas dívidas tributárias da empresa quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. 4. Na hipótese dos autos, o Tribunal de Justiça estadual entendeu que o sócio, contra o qual se buscava o redirecionamento da execução fiscal, não participava da gerência, administração ou direção da empresa executada. Assim, para se entender de modo diverso ao disposto no acórdão recorrido, é necessário o reexame do conjunto fático-probatório contido nos autos, o que, no entanto, é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 5. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 847.616/MG, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2007, DJ 11/10/2007, p. 302) - destaque nosso.

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL REDIRECIONADA AO SÓCIO-GERENTE DE EMPRESA DISSOLVIDA. EMBARGOS DE TERCEIRO. INTERPOSIÇÃO PELO SÓCIO-GERENTE. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL ELEITA. CABIMENTO DE EMBARGOS DO DEVEDOR (ART. 1.046 CPC). PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE, PELO DECURSO DE PRAZO SUPERIOR AO PREVISTO NO ART. 16 DA LEF. 1. Os embargos a serem manejados pelo sócio-gerente contra quem se redirecionou ação executiva, regularmente citado e, portanto, integrante do pólo passivo da demanda, são os de devedor. 2. Admite-se, presentes certas circunstâncias - especialmente a da tempestividade (não atendida no presente caso) - o recebimento de embargos de terceiro como embargos do devedor. Precedente: EREsp 98484/ES, 1ª Seção, Min. Teori Zavascki, DJ de 17.12.2004 3. Recurso especial a que se dá provimento."

(REsp 865.532/PB, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/09/2006, DJ 05/10/2006, p. 287) - destaque nosso.

À Subsecretaria: extraia-se cópia da petição de fls. 176, bem como desta decisão, encartando-as nos autos da execução fiscal em apenso. Após, desapensem-se os referidos autos, remetendo-os ao Juízo de origem, conforme solicitado pela União às fls. 176.

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002903-36.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.002903-7/SP

APELANTE : CARGILL AGRICOLA S/A
ADVOGADO : SP310884 MURILO BUNHOTTO LOPES e outro(a)
 : SP329890B LUIS FILIPE LOBATO SANTOS
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00029033620114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDIDO.

O recurso não merece admissão. Isso porque não cabe o expediente, quanto a eventual violação ao artigo 108, § 1º, do Código Tributário Nacional, posto que tal dispositivo não foi objeto de análise pelas instâncias ordinárias, o que obsta o conhecimento do recurso pela Corte Superior, configurada que está inovação recursal e ausência de prequestionamento da matéria. Essa a inteligência da Súmula 356/STF ("*O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento*"), aplicável analogicamente ao caso concreto. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. REEXAME PROBATÓRIO SÚMULAS 7/STJ, 284, 282 E 356/STF. 1. A suscitada violação do art. 535 do Código de Processo Civil foi deduzida de modo genérico, o que justifica a aplicação da Súmula 284/STF. 2. As matérias referentes aos dispositivos tidos por contrariados não foram objeto de análise pelo Tribunal de origem. Desse modo, carece o tema do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial, razão pela qual não merece ser apreciado, a teor do que preceituam as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 3. Não há como se analisar recurso especial que demande incursão na seara probatória, nos termos preconizados pela Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 642.986/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 31/08/2015) - destaque nosso.

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002903-36.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.002903-7/SP

APELANTE : CARGILL AGRICOLA S/A
ADVOGADO : SP310884 MURILO BUNHOTTO LOPES e outro(a)
: SP329890B LUIS FILIPE LOBATO SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00029033620114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste E. Tribunal.

DE C I D O.

O recurso não merece admissão. Isso porque, no tocante a aplicação do princípio da razoabilidade, verifica-se a ausência de um dos requisitos genéricos de admissibilidade do recurso na justa medida em que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz do preceito indicado no expediente. Não foi obedecido, portanto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

Súmula 282: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".

Súmula 356: "O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento".

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004840-14.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004840-9/SP

AGRAVANTE : MARCHESAN IMPLEMENTOS E MAQUINAS AGRICOLAS TATU S/A
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP
No. ORIG. : 07.00.04944-6 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que, em sede de agravo de instrumento, manteve a decisão singular que determinou a penhora eletrônica de direito.

Decido.

Primeiramente, não há que se falar em violação ao disposto no artigo 535 do Código de Processo Civil, uma vez que a recorrente sequer opôs embargos de declaração a fim de sanar eventual vício.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. ARGUIÇÃO DE OFENSA AO ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PRETENSA AFRONTA AO ART. 333, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E AO ART. 56 DO DECRETO N.º 94.664/87. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N.os 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CONTRARIEDADE A PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME NA VIA DO APELO NOBRE. ARGUIÇÃO GENÉRICA DE VIOLAÇÃO À LEI. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 284 DO PRETÓRIO EXCELSO. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO CONFIGURADA. ARTS. 1.º E 9.º DO DECRETO N.º 20.910/32. APLICABILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. INEXISTENTE.

(...)

2. É insubsistente a alegada violação do art. 535, inciso II, do Código de Processo Civil, quando, a propósito das hipotéticas omissões, nem sequer foram opostos embargos de declaração perante o Tribunal de origem.

(...)

10. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido". g.m.

(REsp 1162972/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 29/03/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SÚMULA 284/STF. LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N. 282 E 356 DO STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182 DO STJ.

1. Inviável o conhecimento de violação ao art. 535 do CPC quando se observa que não houve sequer a oposição de embargos de declaração na Instância de origem. Incidência da Súmula 284/STF.

(...)

Agravo regimental conhecido em parte e improvido". g.m.

(AgRg no AREsp 303.570/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2013, DJe 26/08/2013)

No mérito, inicialmente, destaco que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.184.765/PA, tema 425, alçado como representativo da controvérsia e submetido à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento acerca da possibilidade de se proceder à penhora de ativos financeiros do executado, via sistema BACEN-JUD, independentemente do esgotamento de diligências em busca de bens penhoráveis por parte do exequente.

As demais alegações trazidas no recurso esbarram na orientação da Súmula 7 do STJ ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*"), uma vez que, tendo o acórdão impugnado consignado que estão presentes todos os requisitos que autorizam a medida pleiteada, rever tal entendimento requer, invariavelmente, revolvimento do conteúdo fático-probatório.

Da mesma forma, a Corte Superior também já se manifestou quanto à inadmissibilidade da discussão do princípio da menor onerosidade (art. 620 CPC) na via estreita do recurso especial, haja vista a necessidade de se analisar matéria fático-probatória, em razão da pretensão esbarrar na orientação da Súmula 7 do STJ.

Por oportuno, confira:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA. DISCUSSÃO ACERCA DOS MEIOS PELOS QUAIS A EXECUÇÃO PODE SER PROMOVIDA DE MODO MENOS GRAVOSO AO DEVEDOR. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE PROVA.

1. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1460806/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 15/10/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. TÍTULO DA DÍVIDA PÚBLICA

ESTADUAL. DESRESPEITO À ORDEM DO ART. 11 DA LEI 6.830/1980. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO REPETITIVO. APLICAÇÃO. MULTA.

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou que "não obedecida a ordem prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80 e sendo os títulos da dívida pública estadual ofertados à penhora carentes de cotação em bolsa, é lícito ao credor recusar os títulos como garantia da execução e incensurável a decisão que acolhe tal negativa".
2. O ordenamento jurídico em vigor não prevê direito subjetivo de fazer prevalecer, de modo generalizado e ao arrepio do rol estabelecido nos arts. 11 da LEF e 655 do CPC, sob o pretexto de observância ao princípio da menor onerosidade, a penhora deste ou daquele bem. Fosse assim, a ordem firmada nos citados dispositivos não teria sentido.
3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece que é legítima a recusa, por parte da Fazenda Pública credora, da nomeação feita pelo executado, quando esta não observa a ordem legal de preferência.
- 4. O STJ pacificou o entendimento de que a análise de possível afronta ao princípio da menor onerosidade da execução (art. 620 do CPC) requer reexame de matéria fático-probatória, inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.**
5. Com relação ao dissídio jurisprudencial, a divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.
6. Como a parte agravante insiste em se insurgir contra a tese pacificada sob a sistemática do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a sanção prevista no art. 557, § 2º, do CPC.
7. Agravo Regimental não provido, com aplicação de multa." (g.m)
(AgRg no AREsp 609.054/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 31/03/2015)

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031963-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031963-0/SP

AGRAVANTE : ALGIRDAS ANTONIO BALSEVICIUS
ADVOGADO : SP221424 MARCOS LIBANORE CALDEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
PARTE RÉ : GARNER COML/ E IMPORTADORA LTDA e outro(a)
: ROGERIO CASSIANO DE SOUZA
ADVOGADO : SP221424 MARCOS LIBANORE CALDEIRA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00189868520054036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte contra acórdão proferido em agravo de instrumento por órgão fracionário deste E. Tribunal.

Sustenta a recorrente a ofensa aos artigos 135, III e 185 do Código Tributário Nacional, pois os bens foram onerados em data anterior à inscrição do débito em dívida ativa. Ademais, o dispositivo fora interpretado em desconformidade com o Resp nº 1.141.990/PR, apreciado pela sistemática do art. 543-C, do Código de Processo Civil.

Decido.

De fato, o Recurso Especial nº 1.141.990/PR, foi submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e trata da controvérsia acerca do momento em que a alienação do bem caracteriza fraude à execução fiscal à luz da Lei Complementar nº 118/05. Segundo seu entendimento, antes da entrada em vigor da referida lei complementar, presume-se fraude à execução se o negócio jurídico sucedeu a citação válida. Diversamente, se o negócio/alienação é posterior à Lei Complementar nº 118/05, presume-se fraudulento se o crédito tributário foi regularmente inscrito como dívida ativa.

O acórdão recorrido, todavia, considerou o quanto demonstrado nos autos para concluir pela ocorrência de fraude à execução, *verbis*:

"EXECUÇÃO FISCAL. FRAUDE À EXECUÇÃO. DÉBITO ORIGINÁRIO DE INFRAÇÃO À LEI. RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO-GERENTE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. ATOS DE ALIENAÇÃO PATRIMONIAL POSTERIORES À INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA E JÁ NA VIGÊNCIA DA ATUAL REDAÇÃO DO ARTIGO 185 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, ALTERADO PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. AGRAVO PROVIDO.

1. Tratando-se de execução fiscal destinada à cobrança de débito decorrente de infração à lei, a responsabilidade do sócio-gerente remonta à origem do próprio débito e não a fato a este posterior.

2. A decisão de redirecionamento da execução para a pessoa do sócio-gerente não o torna responsável pelo débito; ela possui caráter meramente declaratório, isto é, reconhece uma responsabilidade pré-existente, não descaracterizando a fraude a circunstância de os atos de alienação serem anteriores ao dito redirecionamento.

3. Se os atos de esvaziamento patrimonial do sócio-gerente deram-se quando já inscrita a dívida e na vigência da Lei Complementar nº 118/2005 - que deu nova redação ao art. 185 do Código Tributário Nacional -, dívida não há acerca de seu caráter fraudulento.

4. Agravo provido." - (grifos não constam no original).

Dessa forma, verifica-se que o cerne da controvérsia foi solucionado com fundamento em matéria fático-probatória, cujo reexame é vedado em sede de recurso excepcional, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, que expressa:

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

Nesse sentido também já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. TRANSFERÊNCIA DA TITULARIDADE DO IMÓVEL REALIZADA APÓS O ADVENTO DA LEI COMPLEMENTAR 118/05 E EM MOMENTO POSTERIOR À INSCRIÇÃO DO DÉBITO EM DÍVIDA ATIVA. FRAUDE À EXECUÇÃO. OCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. Não verificando nenhuma das hipóteses do art. 535 do CPC e tendo em vista o princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes Embargos como Agravo Regimental.

2. O Tribunal a quo consignou que no caso dos autos a inscrição na dívida ativa ocorreu em 19.7.2006, a execução fiscal foi ajuizada em 22.2.2007, enquanto a transferência de titularidade do imóvel da esfera de propriedade da executada para a Agência de Fomento do Rio Grande do Norte se deu em 27.6.2007, portanto, na vigência da LC 118/2005, ficando configurada a fraude à execução na medida em que, por ocasião da transferência de titularidade, já havia se consumado a inscrição em dívida ativa contra a executada.

3. Rever o entendimento do Tribunal a quo requer inevitavelmente o revolvimento fático-probatório, procedimento vedado pela Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido."

(EDcl no REsp 1516786/RN, Relator(a) Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 30/06/2015)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034084-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034084-7/SP

APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : MOTEC CONSTRUÇÕES LTDA
ADVOGADO : SP147963 ANDRE FIGUEIRAS NORCHESE GUERATO
No. ORIG. : 00.00.00051-9 A Vr GUARUJA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** em face de v. acórdão que não reconheceu a prescrição tributária.

Decido.

As questões atinentes ao cômputo do prazo prescricional encontram-se pacificadas pelo E. Superior Tribunal de Justiça, que analisou a matéria sob diversos enfoques, tendo proferido julgamentos alçados como representativos de controvérsia e submetidos à sistemática do artigo 543-C do CPC.

No julgamento do **Recurso Especial nº 1.102.431/RJ**, fixou-se o entendimento de que a verificação de quem deu causa à demora na prática dos atos processuais exige revolvimento do material fático-probatório, incabível em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07 do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106 DO STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.

(...)

2. A perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ.

(Precedentes: AgRg no Ag 1125797/MS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 16/09/2009; REsp 1109205/SP, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 29/04/2009; REsp 1105174/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 882.496/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 26/08/2008; AgRg no REsp 982.024/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)

3. In casu, a Corte de origem fundamentou sua decisão no sentido de que a demora no processamento do feito se deu por culpa dos mecanismos da Justiça, verbis: "Com efeito, examinando a execução fiscal em apenso, constata-se que foi a mesma distribuída em 19/12/2001 (fl.02), tendo sido o despacho liminar determinando a citação do executado proferido em 17/01/2002 (fl. 02 da execução). O mandado de citação do devedor, no entanto, somente foi expedido em 12/05/2004, como se vê fl. 06, não tendo o Sr. Oficial de Justiça logrado realizar a diligência, por não ter localizado o endereço constante do mandado e ser o devedor desconhecido no local, o que foi por ele certificado, como consta de fl. 08, verso, da execução em apenso. Frustrada a citação pessoal do executado, foi a mesma realizada por edital, em 04/04/2006 (fls. 12/12 da execução). (...) No caso destes autos, todavia, o fato de ter a citação do devedor ocorrido apenas em 2006 não pode ser imputada ao exequente, pois, como já assinalado, os autos permaneceram em cartório, por mais de dois anos, sem que fosse expedido o competente mandado de citação, já deferido, o que afasta o reconhecimento da prescrição. (...) Ressalte-se, por fim, que a citação por edital observou rigorosamente os requisitos do artigo 232 do Código Processual Civil e do art. 8º, inciso IV, da Lei 6.830/80, uma vez que foi diligenciada a citação pessoal, sem êxito, por ser o mesmo desconhecido no endereço indicado pelo credor, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça, à fl. 08, verso dos autos da execução."

4. A verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.

(...)" g.m.

(REsp 1102431/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

In casu, verifico que o v. acórdão recorrido concluiu que não seria possível atribuir à recorrida a culpa pela demora na tramitação do feito e citação do executado. Revisar esta conclusão exigiria revolvimento do material fático-probatório, incabível em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07 do E. STJ e da decisão supra.

Dessa forma, a pretensão recursal destoa da orientação firmada no julgado representativo de controvérsia, pelo que resta prejudicado o recurso especial, nos termos do art. 543-C, §7º, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006375-40.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.006375-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : CICERO MARCELINO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP129789 DIVA GONCALVES ZITTO M DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00063754020144036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora de v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O expediente não pode ser admitido.

O recurso especial, como é sabido, tem fundamentação vinculada, de modo que **não basta que a parte indique o seu direito sem veicular ofensa a algum dispositivo específico de lei infraconstitucional**. No caso, o recorrente limitou-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário. Não apontou, de forma precisa, quais os dispositivos de **lei federal** que teriam sido violados e, conseqüentemente, não atendeu aos requisitos de admissibilidade do recurso extremo. Em casos como este o colendo Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o especial, ao argumento de que *"a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos"* (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como *"a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF:(...)"* (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).

Imperioso anotar que na via estreita do recurso especial, para que haja interesse em recorrer, não basta a mera sucumbência como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

Não cabe o recurso, além disso, com fundamento na alínea "c", haja vista que a parte recorrente não indicou casos paradigmas que permitam estabelecer o confronto entre o quanto decidido no acórdão recorrido e o teor do julgamento emanado desses casos. Ademais, tem-se por *"inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF"* (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que *"a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional"* (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

Neste caso concreto, verifica-se que a parte recorrente não efetuou o cotejo analítico entre o v. acórdão recorrido e os precedentes paradigmáticos citados, tampouco demonstrando a similitude fática entre eles, o que impede a subida do recurso especial interposto.

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 41890/2016
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0738158-15.1991.4.03.6100/SP

2002.03.99.007544-3/SP

APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : TAU COM/ E PARTICIPACOES LTDA e outro(a)
: TERRA NOVA COM/ E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP159730 MARCELO DE CARVALHO RODRIGUES
APELADO(A) : GRAL COM/ E PARTICIPACOES LTDA e outro(a)
: ALMEIDA CARNEIRO COM/ E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP060429 ESTELA MARIA LEMOS MONTEIRO SOARES DE CAMARGO
SUCEDIDO(A) : MAV S/A COM/ E PARTICIPACOES e outro(a)
: EMPREENDIMENTOS MICHEL HADDAD S/A
No. ORIG. : 91.07.38158-1 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte a desafiar v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.
DE C I D O.

O presente recurso não merece admissão. Isso porque se verifica que o v. acórdão recorrido está consentâneo com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o art. 604, do Código de Processo Civil, foi alterado pela Lei 8.898, de 29 de junho de 1994, a partir de quando se tornou desnecessária a homologação judicial dos cálculos apresentados em execução, de modo que a antiga liquidação por cálculo do contador, submetida necessariamente à homologação judicial, foi definitivamente substituída por planilha de cálculos apresentada pelo credor/exequente, devendo o devedor ser citado para pagar ou nomear bens à penhora e, no caso da fazenda pública, para a apresentação de embargos na forma da lei. Dentro desse contexto, deve incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 83/STJ (aplicável tanto ao recurso especial interposto com base na alínea "a" como com supedâneo na alínea "c" do permissivo constitucional). Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO ORDINÁRIO. PRECATÓRIO. 1. Cuida-se de mandado de segurança impetrado pelo Município de Itacoatiara/AM contra atos supostamente abusivos e ilegais da Vice-Presidência do Tribunal de Justiça do Amazonas, nos autos de precatório requisitório. 2. Alega o impetrante que a autoridade indigitada coatora praticou os seguintes atos e incidiu nas seguintes omissões: (a) deixou de apreciar as impugnações suscitadas pelo impetrante aos cálculos efetuados para atualização do valor do precatório; (b) não homologou expressamente o valor atualizado do crédito exequendo; (c) negou-se a corrigir as claras inexactidões materiais ocorridas no processo; (d)

procedeu à atualização do crédito, praticando atos privativos do juízo da execução; e (e) desconsiderou o disposto no art. 78 do ADCT, ao determinar o parcelamento do valor do precatório em prestações mensais, iguais e sucessivas. 3. Quanto à primeira alegação, o impetrante deixou escoar todos os prazos de que dispunha para impugnar os valores da dívida, pois não embargou a execução nem se manifestou, quando intimado, sobre as sucessivas atualizações do valor da dívida apresentadas pela Contadoria. A única impugnação formulada o foi tardiamente, já que preclusa a possibilidade de discutir valores já anteriormente aceitos e ultrapassada a fase de liquidação. 4. No tocante à segunda alegação, o art. 604 do CPC foi alterado pela Lei 8.898, de 29 de junho de 1994, a partir de quando se tornou desnecessária a homologação judicial dos cálculos apresentados em execução. A antiga liquidação por cálculo do contador, submetida necessariamente à homologação judicial, foi definitivamente substituída por planilha de cálculos apresentada pelo credor/exequiente, devendo o devedor ser citado para pagar ou nomear bens à penhora e, no caso da fazenda pública, para a apresentação de embargos na forma da lei. **Precedente da Segunda Turma.** 5. Relativamente à terceira alegação, a impetração é manifestamente deficiente, já que o Município impetrante sequer declinou em que consistiriam as imperfeições materiais que teriam ocorrido no processo. 6. No que se refere à quarta alegação, após a expedição do precatório, o Juízo da execução somente deve ser acionado para dirimir incidentes que porventura possam surgir no curso de seu processamento, sendo completamente desnecessária sua intervenção para simples atualização de cálculos. **Precedente da Segunda Turma.** 7. Quanto à quinta alegação, o pedido de parcelamento do débito em prestações anuais, nos termos do art. 78 do ADCT, foi formulado em 07 de dezembro de 2004 e reiterado em 07 de junho de 2005, tendo sido indeferido em 30 de agosto de 2005. Como o mandado de segurança somente foi impetrado em 07 de março de 2006, portanto, além dos 120 dias de que dispunha o impetrante para impugnar esse ato da autoridade impetrada, deve ser reconhecida a decadência do direito ao mandado de segurança, nos termos do art. 18 da Lei 1.533/51. 8. Recurso em mandado de segurança não provido."

(RMS 26.004/AM, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 08/10/2008) - destaque nosso.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022091-02.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.022091-9/SP

APELANTE : PIFFER E FILHOS LTDA e outro(a)
: CARLOS ROBERTO PIFFER
ADVOGADO : SP023129 ISMARIO BERNARDI
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP116304 ROSIMARA DIAS ROCHA
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 02.00.00007-7 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, importante ser dito que é firme a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça a dizer que não é adequado o recurso

especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante ao alegado cerceamento de defesa sob o argumento de que a análise de tal argumento implica na apreciação do reexame de prova, defeso nos termos da Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*"). Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PAD. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVAS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO DE ÓRGÃO DE CONSULTORIA. LC ESTADUAL N. 893/01. LEI LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF. (...) 4. Entendeu o Tribunal de origem ser desnecessária a produção da prova requerida. Assim, rever tal entendimento demandaria o revolvimento do arcabouço probatório dos autos, inviável em recurso especial, dado o óbice da Súmula 7 desta Corte. Não há como rever tal entendimento sem proceder ao reexame das premissas fático-probatórias estabelecidas pela instância de origem, a quem compete amplo juízo de cognição da lide. (...) Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1419559/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014).

Descabe o recurso, no ponto, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

Quanto ao mais ventilado, melhor sorte não colhe o expediente. Isso porque, como é sabido, o recurso especial tem fundamentação vinculada, de modo que **não basta que a parte indique o seu direito sem veicular ofensa a algum dispositivo específico de lei infraconstitucional**. No caso, o recorrente limitou-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário. **Não apontou**, de forma precisa, **quais os dispositivos de lei federal que teriam sido violados** e, conseqüentemente, não atendeu aos requisitos de admissibilidade do recurso extremo. Em casos como este o colendo Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o especial, ao argumento de que "*a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos*" (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como "*a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF:(...)*" (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).

Imperioso anotar que na via estreita do recurso especial, para que haja interesse em recorrer, não basta a mera sucumbência como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022091-02.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.022091-9/SP

APELANTE : PIFFER E FILHOS LTDA e outro(a)
: CARLOS ROBERTO PIFFER
ADVOGADO : SP023129 ISMARIO BERNARDI
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP116304 ROSIMARA DIAS ROCHA
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 02.00.00007-7 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte contribuinte em face de v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

Inicialmente, quanto aos argumentos de cerceamento de defesa (ofensa ao devido processo legal), está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivo da Carta Magna, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário. Nesse sentido:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 5º, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ILÍCITO FISCAL. PERDIMENTO DE BENS. REEXAME DE PROVAS. DEBATE DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 27.6.2012. A suposta ofensa à Constituição Federal somente poderia ser constatada a partir da análise da legislação infraconstitucional que fundamentou o acórdão da origem, bem como do quadro fático delineado, o que torna oblíqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. As razões do agravo regimental não são aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada. Agravo regimental conhecido e não provido."

(ARE 755807 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013) - destaque nosso.

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO. PENA DE PERDIMENTO DE BENS. ALEGADA CONTRARIEDADE AO ART. 5º, INC. LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

(ARE 704364 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 16/10/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-220 DIVULG 07-11-2012 PUBLIC 08-11-2012) - destaque nosso.

Neste caso, a verificação da alegada ofensa ao dispositivo constitucional invocado demanda prévia incursão pela legislação processual civil ordinária, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

Quanto ao mais ventilado, melhor sorte não colhe o expediente. Isso porque, como é sabido, o recurso extraordinário tem fundamentação vinculada, de modo que **não basta que a parte indique o seu direito sem veicular ofensa a algum dispositivo constitucional específico**. No caso, o recorrente limitou-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário. **Não apontou, de forma precisa, quais os dispositivos da Constituição que teriam sido violados** e, conseqüentemente, não atendeu aos requisitos de admissibilidade do recurso extremo (apenas citou julgados que, em tese, acobertariam sua pretensão). Em casos como este o colendo Supremo Tribunal Federal não tem admitido o extraordinário. Nesse sentido:

"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Matéria criminal. Ausência de indicação expressa dos dispositivos constitucionais violados pelo acórdão impugnado. Inadmissibilidade do recurso extraordinário. Precedentes. Exame da legislação infraconstitucional. Ofensa reflexa. Precedentes. 1. A agravante não indicou, nas razões do extraordinário, quais dispositivos constitucionais teriam sido violados pelo acórdão recorrido, limitando-se a manifestar sua irrisignação contra o julgado, o que torna inviável o apelo extremo. 2. Nos termos do consolidado magistério jurisprudencial da Corte, "o recurso extraordinário é inviável se a questão constitucional não é posta com clareza, com a indicação expressa das normas constitucionais que se dizem ofendidas" (AI nº 527.232/SP-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro Carlos Velloso, DJ de 23/8/05). 3. O tribunal a quo, ao decidir a questão, se ateve ao exame da legislação infraconstitucional. Por consequência, a violação à Constituição, se ocorresse, seria indireta ou reflexa, o que não enseja recurso extraordinário. 4. Agravo regimental ao qual se nega provimento."

(ARE 692714 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-166 DIVULG 23-08-2013 PUBLIC 26-08-2013)

"DIREITO TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS SUPOSTAMENTE VIOLADOS. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DAS RAZÕES DE DECIDIR. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 27.3.2008. Ausente a indicação dos dispositivos constitucionais tidos por violados pelo acórdão, incide, na espécie, o entendimento jurisprudencial vertido na Súmula 284/STF. Agravo regimental conhecido e não provido."

(AI 792033 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-118 DIVULG 19-06-2013 PUBLIC 20-06-2013)

Por fim, imperioso anotar que na via estreita do recurso extraordinário, para que haja interesse em recorrer não basta a mera sucumbência como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão constitucional, pois o extraordinário não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas constitucionais.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009638-08.2004.4.03.6108/SP

2004.61.08.009638-0/SP

APELANTE : LINDO ANDREOTTI E CIA LTDA
ADVOGADO : SP102546 PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora de v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

É pacífica a orientação jurisprudencial da instância superior a dizer que não é cabível o recurso especial para impugnar acórdão que tenha concluído pela ocorrência do fenômeno processual da litispendência ou da coisa julgada, haja vista que a aferição do acerto ou equívoco de tal conclusão implica revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, notadamente pelo inevitável cotejo entre os elementos da ação sob exame e daquela anterior, havida como idêntica.

A pretensão recursal, portanto, desafia o entendimento cristalizado na Súmula 7 do C. STJ. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 301, §§ 1º E 3º, DO CPC. LITISPENDÊNCIA E COISA JULGADA. CARACTERIZAÇÃO. ALTERAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal a quo fora deveras sucinto nas razões de decidir, ao consignar que a matéria dos autos "é mera repetição do Mandado de Segurança n.º 2006.72.00.011707-6/SC" (e-STJ fl. 716), não fornecendo, assim, ao contrário do que afirma a impetrante, maiores detalhes sobre o mandamus, e, quanto à coisa julgada, sequer se referiu à Reclamação Trabalhista n.º 561/1989. 2. A modificação do decisório pretendida pela recorrente, no sentido de afastar a litispendência e a coisa julgada com base no que dispõem os §§ 1º e 3º do art. 301 do CPC, demandaria o revolvimento das circunstâncias fático-probatórias dos autos, o que é vedado nos estreitos limites do apelo raro, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Precedentes. 3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 7.950/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 1º/12/2011, DJe 12/3/2012.)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADOS NO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA Nº 283/STF. OCORRÊNCIA DE COISA JULGADA. MESMO PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. SÚMULA Nº 7/STJ. PRECEDENTES. 1. A pretensão de reexame da matéria que se constitui em objeto do decisum, à luz de argumentos alegadamente relevantes para a solução da quaestio juris, na busca de decisão infringente, é estranha ao âmbito de cabimento dos embargos declaratórios, definido no artigo 535 do Código de Processo Civil. 2. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." (Súmula do STF, Enunciado nº 283). 3. Reconhecido no acórdão impugnado que tanto o pedido como a causa de pedir, na presente hipótese, são materialmente idênticos aos formulados em processo anterior, já transitado em julgado, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial, requisita exame do acervo fático-probatório, vedado na instância excepcional.

Precedentes. 4. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula do STJ, Enunciado nº 7). 5.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 1.034.711/PE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 10/6/2008, DJe 1º/9/2008.)

Assim sendo, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é firme no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os

fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Finalmente, não cabe o especial interposto pela parte autora naquilo em que apontados como violados os artigos referentes à **matéria de fundo**, haja vista que não houve pronunciamento das instâncias ordinárias relativo a tais preceitos, incidindo, no ponto, o óbice da Súmula nº 282/STF.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009638-08.2004.4.03.6108/SP

2004.61.08.009638-0/SP

APELANTE : LINDO ANDREOTTI E CIA LTDA
ADVOGADO : SP102546 PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

O recurso não pode ser admitido.

Com efeito, não é cabível o recurso extraordinário para impugnar acórdão que tenha concluído pela ocorrência do fenômeno processual da litispendência, haja vista que a aferição do acerto ou equívoco de tal conclusão implica revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, notadamente pelo inevitável cotejo entre os elementos da ação sob exame e daquela anterior, havida como idêntica.

A pretensão recursal, portanto, desafia o entendimento cristalizado na Súmula nº 279/STF. Nesse sentido:

"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Administrativo. Concurso público. Exame psicológico. Litispendência. Coisa julgada. Verificação. Aprovação de candidato. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame do conjunto fático-probatório da causa. Incidência da Súmula nº 279/STF. 2. Agravo regimental não provido."
(STF, ARE 772309 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 27/05/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-122 DIVULG 23-06-2014 PUBLIC 24-06-2014)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004624-24.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.004624-4/SP

APELANTE : JULIO CESAR TOGNI e outro(a)
: TEREZINHA LUCIA ANDRADE COUTINHO TOGNI
ADVOGADO : SP034298 YARA MOTTA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP042513 LAUDELINO ALVES DE SOUSA NETO e outro(a)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : ESQUINAO DO CONSTRUTOR LTDA e outros(as)
: SERGIO CARRARO RUBIO
: LOURDES MORAES RUBIO

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Alega, em síntese, que o acórdão merece reforma por afrontar o disposto no artigo 2º, parágrafo único e 4º, ambos da Lei 1.060/50.

É o relatório.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O v. acórdão recorrido não reconheceu o direito ao benefício da gratuidade judiciária por não restar comprovada a existência da alegada hipossuficiência econômica.

Dessa forma, a pretensão da parte recorrente esbarra frontalmente no entendimento da instância superior consolidado na Súmula nº 7/STJ, dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

Nesse sentido:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPUGNAÇÃO À GRATUIDADE DE JUSTIÇA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. TRIBUNAL DE ORIGEM QUE DIRIMIU A CONTROVÉRSIA DE FORMA SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADA. OMISSÃO INEXISTENTE. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DEFERIMENTO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. REVOLVIMENTO ACERCA DA CONDIÇÃO ECONÔMICA DA PARTE BENEFICIADA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7 DO STJ.

1. Não subsiste a alegada ofensa ao art. 535 do CPC porque o Tribunal de origem enfrentou todas as questões postas, não havendo, no acórdão recorrido, omissão, contradição ou obscuridade.

2. Para infirmar a conclusão a que chegou o Tribunal de origem acerca da condição econômica da parte beneficiada, seria inevitável o revolvimento do arcabouço fático-probatório carreado aos autos, procedimento sabidamente inviável na instância especial.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1488744/DF, 3ª Turma, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. 14.04.2015, DJe 28.04.2015).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. IMPUGNAÇÃO. CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. REEXAME. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Inviável, em sede de recurso especial, modificar o acórdão recorrido que, após ampla cognição fático-probatória, entendeu que não houve a comprovação dos requisitos para a concessão da assistência judiciária gratuita, indeferindo motivadamente o pedido, tendo em vista que a análise do tema demandaria o reexame dos elementos de prova carreados aos autos, procedimento vedado, nos termos da Súmula nº 7/STJ.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 483444/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 12.05.2015, DJe 15.05.2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC.

INOCORRÊNCIA.

DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. EVIDÊNCIAS SUFICIENTES QUE DESCARACTERIZAM A HIPOSSUFICIÊNCIA. INDEFERIMENTO DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 83/STJ. INCIDÊNCIA. PROVAS NOS AUTOS CONTRÁRIOS À ALEGADA HIPOSSUFICIÊNCIA FINANCEIRA. REVISÃO.

IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 07/STJ. INCIDÊNCIA.

I - A Corte de origem apreciou todas as questões relevantes apresentadas com fundamentos suficientes, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade.

II - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual a declaração de hipossuficiência possui presunção juris tantum, razão pela qual pode o Juiz, amparado por evidências suficientes que descaracterizem a hipossuficiência, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita.

III - O recurso especial, interposto pela alínea a e/ou pela alínea c, do inciso III, do art. 105, da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência dessa Corte, a teor da Súmula n. 83/STJ.

IV - In casu, rever o entendimento do Tribunal de origem, no sentido de conceder o benefício da Assistência Judiciária Gratuita, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 07/STJ.

V - Os Agravantes não apresentam, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.

VI - Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 658.764/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/10/2015, DJe 26/10/2015).

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002573-39.2007.4.03.6113/SP

2007.61.13.002573-9/SP

APELANTE : MERCA ACESSORIA REPRESENTACOES E MARKETING S/C LTDA
ADVOGADO : SP133029 ATAIDE MARCELINO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte impetrante a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

O recurso merece admissão. A matéria foi devidamente prequestionada e estão presentes os requisitos genéricos de admissibilidade, possibilitando o trâmite do recurso relativamente à questão de mérito, qual seja, saber se é possível, por ato infralegal, a descrição das situação que ensejariam o reconhecimento de inexistência de fato apta a ensejar a inaptidão do CNPJ nos termos do art. 81, da Lei nº 9.430/96. Saliente-se que a controvérsia não apresenta solução pacificada no âmbito da Corte Superior, o que autoriza a admissão do recurso para definição da correta interpretação jurídica a ser conferida à hipótese dos autos.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002573-39.2007.4.03.6113/SP

2007.61.13.002573-9/SP

APELANTE : MERCA ACESSORIA REPRESENTACOES E MARKETING S/C LTDA
ADVOGADO : SP133029 ATAIDE MARCELINO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte impetrante contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.
DECIDO.

O recurso não merece admissão. Isso porque está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivo da Carta Magna, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário. Nesse sentido:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 5º, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ILÍCITO FISCAL. PERDIMENTO DE BENS. REEXAME DE PROVAS. DEBATE DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 27.6.2012. A suposta ofensa à Constituição Federal somente poderia ser constatada a partir da análise da legislação infraconstitucional que fundamentou o acórdão da origem, bem como do quadro fático delineado, o que torna oblíqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. As razões do agravo regimental não são aptas a infirmar os fundamentos que lastream a decisão agravada. Agravo regimental conhecido e não provido."

(ARE 755807 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013) - destaque nosso.

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO. PENA DE PERDIMENTO DE BENS. ALEGADA CONTRARIEDADE AO ART. 5º, INC. LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO." (ARE 704364 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 16/10/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-220 DIVULG 07-11-2012 PUBLIC 08-11-2012) - destaque nosso.

Neste caso, a verificação da alegada ofensa aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação ordinária (em especial, as Leis nºs 5.614/70 e 9.430/96), o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009802-55.2008.4.03.6100/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : AGUINALDO CASTUEIRA
ADVOGADO : SP034764 VITOR WEREBE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Especial manejado pela parte impetrante, com fundamento no art. 105, III, alínea "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não comporta admissão, porquanto ausente o necessário prequestionamento, na justa medida em que o tema (violação ao art. 2º, *caput* e parágrafo único, V, X, art. 3º, II e III da Lei nº 9.784/99 e art. 7º, *caput*, X, XI e XII da Lei nº 8.906/94) não foi objeto de apreciação pelo colegiado, nem houve alegação de violação ao art. 535, do Código de Processo Civil. Aplicável, portanto, na espécie a Súmula nº 211 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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

Nesse sentido, os arestos a seguir colacionados:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. OFENSA. ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA. SÚMULA 284/STF. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 258, 259, 331 e 368 DO CPC E 110 E 442 DO CC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Esta Corte tem entendimento firmado no sentido de ser "deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC se faz de forma genérica, sem a demonstração exata dos pontos pelos quais o acórdão se fez omissivo, contraditório ou obscuro. Aplica-se, na hipótese, o óbice da Súmula 284 do STF" (AgRg no AREsp n. 386.084/RS, Relator o Ministro Sérgio Kukina, DJe de 24/11/2014). 2. A indicação dos dispositivos sem que tenham sido debatidos pelo Tribunal de origem, obsta o conhecimento do recurso especial pela ausência de prequestionamento. Aplicável, assim, o enunciado n. 211 da Súmula do STJ. 3. Se a agravante não apresenta argumentos hábeis a infirmar os fundamentos da decisão regimentalmente agravada, deve ela ser mantida por seus próprios fundamentos. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no AREsp 667.627/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 01/06/2015) - grifo nosso.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009802-55.2008.4.03.6100/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : AGUINALDO CASTUEIRA
ADVOGADO : SP034764 VITOR WEREBE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Extraordinário manejado pela parte impetrante com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal.

DECIDO.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC.

Cumpra registrar que a verificação do requisito intrínseco da repercussão geral é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal (art. 543-A e §§ do CPC), mas não elide o juízo de admissibilidade dos demais requisitos na instância ordinária, a teor do art. 542, § 1º, do CPC.

No caso destes autos, a alegada ofensa aos dispositivos da Constituição Federal de 1988 ocorreu, em tese, apenas de forma indireta ou reflexa ao dispositivo constitucional invocado.

O Pretório Excelso já pronunciou, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional, e.g.:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. VALIDADE DE CITAÇÃO POR EDITAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE Nº 748.371. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. 1. A validade da citação, quando sub judice a controvérsia, demanda a análise de normas infraconstitucionais. Precedentes: ARE 683.456-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 2/5/2013 e RE 708.883-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 5/12/2012. 2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. 3. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e dos limites da coisa julgada, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário virtual do STF, na análise do ARE nº 748.371, da Relatoria do Min. Gilmar Mendes. 4. Os embargos de declaração opostos objetivando reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. Precedentes: Pet 4.837-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 14.3.2011; Rel 11.022-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 7.4.2011; AI 547.827-ED, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 9.3.2011; e RE 546.525-ED, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 5.4.2011. 5. In casu, o acórdão recorrido assentou: "Citação. Edital. Admissibilidade. Ato processual deferido após serem infrutíferas diversas tentativas de localização dos réus. Nulidade inócurrenente. Preliminar repelida. Contrato. Conta corrente. Apresentação de diversos extratos de movimentação da conta e evolução do saldo devedor. Ausência de impugnação específica. Cabimento do julgamento antecipado da lide. Ação procedente em relação à pessoa jurídica. Recurso parcialmente provido". 6. Agravo regimental DESPROVIDO." (ARE 660307 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 03/12/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 17-12-2013 PUBLIC 18-12-2013) - g.m.

Por tais fundamentos, **NÃO ADMITO** o Recurso Extraordinário.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

2009.03.00.033529-1/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
 AGRAVADO(A) : ALPARGATAS S/A
 ADVOGADO : SP186211A FÁBIO MARTINS DE ANDRADE
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
 No. ORIG. : 2009.61.00.003956-5 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Especial interposto pela parte contribuinte a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

Isso porque pretende a parte recorrente reverter o v. acórdão recorrido, sob o argumento de que "o valor assegurado pela carta de fiança bancária é totalmente suficiente à garantia do crédito tributário" (fls. 147), cabendo considerar que o v. acórdão recorrido debruçou-se detidamente nos fatos e nas provas constantes dos autos para afastar tal tese (conforme é possível ser aferido com base no que restou assentado às fls. 130v). Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":
"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

No mais, quanto à suposta violação aos artigos 525, I e 526 do CPC, também não é possível conferir trânsito ao especial. Com efeito, sustenta a recorrente que a interposição do agravo de instrumento não foi acompanhada do regular preenchimento de seus requisitos objetivos. Entretanto, a decisão recorrida firmou-se no seguinte sentido:

"Primeiramente, cumpre ressaltar que a Fazenda Nacional cumpriu o preceito do art. 526 do CPC, pois o agravo de instrumento foi protocolizado em 22.09.09 e a petição de comunicação em 23.09.09 (fls. 81). Houve, certo, erro material na própria decisão agravada (fls. 88), na qual constou número errado do processo (2009.61.00.002090-8 ao invés de 2009.61.00.003956-5), o que induziu a erro a Fazenda Nacional na indicação do número efetivo do processo na petição de comunicação (fls. 77). Trata-se, por evidente, de mera irregularidade, já sanada em 29.04.10, conforme informações do SIAPRO, que não afeta a validade do ato e, portanto, torna inviável a preliminar arguida. Igualmente, cumpre afastar a alegação de ofensa ao artigo 525, I do CPC, pois a decisão agravada deferiu a suspensão de exigibilidade do crédito tributário em 08.09.09, não obstante o contribuinte requereu, por petição (fls. 85/6 e não embargos de declaração, fosse expressamente garantido que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário impediria inclusive a inscrição em dívida ativa, no que foi atendida, por meio da decisão de f. 1.833 nos autos de origem (fls. 88). Assim, a decisão de f. 1833 apenas reiterou o que já havia sido determinado." (fls. 93)

Assim, nos termos da jurisprudência do c. STJ, verifica-se que a análise do recurso especial, no ponto, acarretaria necessária incursão na seara fático-probatória dos autos, situação que encontra óbice na Súmula 07 do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido, destaco os seguintes precedentes do c. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. FORMAÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. EXISTÊNCIA DE PREJUÍZO. SÚMULA 7/STJ. CONCESSÃO DA SEGURANÇA. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. MODIFICAÇÃO DO DISPOSITIVO DA DECISÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA CARACTERIZADA. 1. Não há falar em ofensa ao art. 535, II, do CPC quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, a matéria de fundo está devidamente prequestionada, sendo esse o objetivo central dos embargos de declaração opostos. 2. A insurgência especial, quanto à ofensa ao art. 525, I, do CPC, esbarra na vedação da Súmula 7, pois visa demonstrar a falta de peça obrigatória e a ocorrência de prejuízo, o que fora negado pela Corte local. 3. É vedada a modificação do dispositivo da sentença concessiva da segurança, mantida pelo Tribunal a quo e transitada em julgado, para dela excluir a determinação do pagamento de vencimentos e vantagens a partir da impetração, no julgamento de agravo de instrumento interposto à ordem de cumprimento do decisum sobre a mera alegativa de erro no julgado. 4. Recurso especial provido em parte.

(REsp 1307848/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2013, DJe 27/02/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525, I, DO CPC. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA DECISÃO AGRAVADA E CERTIDÃO DA RESPECTIVA INTIMAÇÃO. DEFICIÊNCIA DE FORMAÇÃO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. APLICAÇÃO EM CASO QUE DEMANDA REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. 1. A juntada das

peças obrigatórias previstas no art. 525, I, do CPC é indispensável para o conhecimento do Agravo, competindo à parte zelar pela correta formação do instrumento. 2. O acolhimento da pretensão recursal, mormente quanto à verificação da existência ou não da cópia da decisão agravada, demanda o reexame do contexto fático-probatório, o que não se admite ante o óbice da Súmula 7/STJ. 3. A divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Ressalta-se ainda que o óbice da Súmula 7 do STJ é aplicável também ao Recurso Especial interposto com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição da República. 4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no AREsp 679.771/RO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 10/09/2015)

Por tais fundamentos, **NÃO ADMITO** o Recurso Especial.

Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033529-73.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.033529-1/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : ALPARGATAS S/A
ADVOGADO : SP186211A FÁBIO MARTINS DE ANDRADE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.003956-5 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Especial manejado pela União Federal com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal.

DECIDO.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Constata-se que a recorrente busca qualificar juridicamente os fatos controvertidos, de forma compatível com a finalidade constitucional do recurso excepcional.

Não foram encontrados precedentes do Superior Tribunal de Justiça no tocante à "quaestio juris" referente à possibilidade ou não de emissão de certidão de regularidade fiscal adstrita ao valor do débito efetivamente garantido, cuja exigibilidade encontra-se suspensa.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Por tais fundamentos, **ADMITO** o Recurso Especial manejado pela União Federal.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011718-33.2009.4.03.6119/SP

APELANTE : DELTA AIR LINES INC
ADVOGADO : SP119576 RICARDO BERNARDI e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00117183320094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte impetrante a desafiar v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.

DECIDO.

O recurso especial não merece admissão.

Não cabe o expediente, primeiramente, por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes"* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Por sua vez, é firme a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a análise da ocorrência ou não ocorrência de decadência para a impetração do *writ* demanda o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PRECLUSÃO TEMPORAL. ANÁLISE DE DOCUMENTOS E OFÍCIOS. SÚMULA 7/STJ. (...) 3. Hipótese em que a parte recorrente insurge-se contra o termo inicial da decadência fixado no acórdão mediante prova documental. Reformar a ilação da Corte de origem encontra óbice na súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1396715/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 25/08/2015) - destaque nosso.

"PROCESSIONAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. RECURSO ESPECIAL. DECADÊNCIA PARA IMPETRAÇÃO DO MANDAMUS. ALEGAÇÕES DE NATUREZA FÁTICA CONTRÁRIAS AO CONSIGNADO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA. (...) 5. O Tribunal de origem deliberou acerca do prazo decadencial previsto no art. 23 da Lei n. 12.016/09, porquanto transcorridos mais de 120 dias para o ajuizamento do mandado de segurança. Assim, rever as conclusões a que chegou a instância ordinária importaria no reexame do conjunto fático-probatório, o que refoge das atribuições desta Corte, ante a incidência da Súmula 7/STJ. (...)".

(EDcl no AREsp 664.588/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2015, DJe 17/08/2015) - destaque nosso.

Finalmente, não cabe o especial interposto pelo impetrante naquilo em que apontados como violados os artigos referentes à matéria de fundo, haja vista que não houve pronunciamento das instâncias ordinárias relativo a tais preceitos, incidindo, no ponto, o óbice da Súmula nº 282/STF.

Por tais fundamentos, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011718-33.2009.4.03.6119/SP

APELANTE : DELTA AIR LINES INC
ADVOGADO : SP119576 RICARDO BERNARDI e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00117183320094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de Recurso Extraordinário manejado pela parte impetrante com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal.

DECIDO.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC.

Cumpra registrar que a verificação do requisito intrínseco da repercussão geral é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal (art. 543-A e §§ do CPC), mas não elide o juízo de admissibilidade dos demais requisitos na instância ordinária, a teor do art. 542, § 1º, do CPC.

Inicialmente, quanto à questão ventilada de ofensa ao art. 93, IX, da Constituição Federal, entende o Supremo Tribunal Federal que o texto constitucional exige que o órgão fracionário explicita as razões de seu convencimento, ainda que não haja a necessidade de exame detalhado de cada argumento trazido pela parte, não havendo que se falar no cabimento do extraordinário em tela no caso dos autos - vide ementa que segue:

[Tab]

"DIREITO TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. DEBATE DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 19.4.2012. Inexistência de violação do artigo 93, IX, da Constituição Federal de 1988. Na compreensão desta Suprema Corte, o texto constitucional exige que o órgão jurisdicional explicita as razões de seu convencimento, sem necessidade, contudo, do exame detalhado de cada argumento esgrimido pelas partes. Precedentes. O exame da alegada ofensa aos arts. 5º, XXXV, LIV e LV, e 37, caput, da Constituição Federal dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal. Divergir do entendimento do acórdão recorrido no tocante à impossibilidade de compensação de créditos de tributos anteriormente administrados pela Secretaria da Receita Federal com débitos de contribuições previdenciárias exigiria a prévia análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal. Afronta ao art. 5º, XXII, da Lei Maior que não se pode vislumbrar. Precedentes. Agravo regimental conhecido e não provido".

(RE 795712 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-162 DIVULG 21-08-2014 PUBLIC 22-08-2014)

No caso destes autos, a alegada ofensa aos dispositivos da Constituição Federal de 1988 ocorreu, em tese, apenas de forma indireta ou reflexa ao dispositivo constitucional invocado.

O Pretório Excelso já pronunciou, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional, e.g.:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. VALIDADE DE CITAÇÃO POR EDITAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE Nº 748.371. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. 1. A validade da citação, quando sub judice a controvérsia, demanda a análise de normas infraconstitucionais. Precedentes: ARE 683.456-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 2/5/2013 e RE 708.883-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 5/12/2012. 2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. 3. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e dos limites da coisa julgada, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário virtual do STF, na análise do ARE nº

748.371, da Relatoria do Min. Gilmar Mendes. 4. Os embargos de declaração opostos objetivando reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. Precedentes: Pet 4.837-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 14.3.2011; Rcl 11.022-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 7.4.2011; AI 547.827-ED, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 9.3.2011; e RE 546.525-ED, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 5.4.2011. 5. In casu, o acórdão recorrido assentou: "Citação. Edital. Admissibilidade. Ato processual deferido após serem infrutíferas diversas tentativas de localização dos réus. Nulidade inócurrenente. Preliminar repelida. Contrato. Conta corrente. Apresentação de diversos extratos de movimentação da conta e evolução do saldo devedor. Ausência de impugnação específica. Cabimento do julgamento antecipado da lide. Ação procedente em relação à pessoa jurídica. Recurso parcialmente provido". 6. Agravo regimental DESPROVIDO." (ARE 660307 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 03/12/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 17-12-2013 PUBLIC 18-12-2013) - g.m.

Por outro lado, não cabe o extraordinário interposto pelo impetrante naquilo em que apontados como violados os artigos referentes à matéria de fundo, haja vista que não houve pronunciamento das instâncias ordinárias relativo a tais preceitos, incidindo, no ponto, o óbice da Súmula nº 282/STF.

Por tais fundamentos, **NÃO ADMITO** o Recurso Extraordinário.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000926-02.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.000926-6/SP

APELANTE : R E R CONFECOES LTDA -EPP
ADVOGADO : SP133149 CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP137187 JULIO CANO DE ANDRADE e outro(a)
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00009260220094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte contra v. acórdão deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Inicialmente, não cabe o especial para enfrentamento da alegação de violação a dispositivos constitucionais, haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que "*não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal*" (STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 1.228.041/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 15.08.2014).

Por sua vez, quanto ao mais ventilado, melhor sorte não colhe o expediente, uma vez que ausente o necessário prequestionamento, na justa medida em que o tema não foi objeto de apreciação pelo colegiado, nem houve alegação de violação ao art. 535, do Código de

Processo Civil. Aplicável, portanto, na espécie a Súmula nº 211 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo". Nesse sentido, o aresto a seguir colacionado:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. OFENSA. ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA. SÚMULA 284/STF. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 258, 259, 331 e 368 DO CPC E 110 E 442 DO CC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Esta Corte tem entendimento firmado no sentido de ser "deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC se faz de forma genérica, sem a demonstração exata dos pontos pelos quais o acórdão se fez omissivo, contraditório ou obscuro. Aplica-se, na hipótese, o óbice da Súmula 284 do STF" (AgRg no AREsp n. 386.084/RS, Relator o Ministro Sérgio Kukina, DJe de 24/11/2014). 2. A indicação dos dispositivos sem que tenham sido debatidos pelo Tribunal de origem, obsta o conhecimento do recurso especial pela ausência de prequestionamento. Aplicável, assim, o enunciado n. 211 da Súmula do STJ. 3. Se a agravante não apresenta argumentos hábeis a infirmar os fundamentos da decisão regimentalmente agravada, deve ela ser mantida por seus próprios fundamentos. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 667.627/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJE 01/06/2015) - grifo nosso.

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

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000926-02.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.000926-6/SP

APELANTE : R E R CONFECÇÕES LTDA -EPP
ADVOGADO : SP133149 CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP137187 JULIO CANO DE ANDRADE e outro(a)
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00009260220094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte contribuinte contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste E. Tribunal.
D E C I D O.

O recurso não merece admissão. Isso porque, no tocante a aplicação dos postulados constitucionais citados ao longo das razões recursais, verifica-se a ausência de um dos requisitos genéricos de admissibilidade do recurso na justa medida em que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz do preceito indicado no expediente. Não foi obedecido, portanto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

*Súmula 282: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".
Súmula 356: "O ponto omissivo da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento".*

Quanto ao mais ventilado (diversas alegações de ofensa à legislação infraconstitucional), melhor sorte não colhe o expediente. Isso porque está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivo da Carta Magna, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário. Nesse sentido:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 5º, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ILÍCITO FISCAL. PERDIMENTO DE BENS. REEXAME DE PROVAS. DEBATE DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 27.6.2012. A suposta ofensa à Constituição Federal somente poderia ser constatada a partir da análise da legislação infraconstitucional que fundamentou o acórdão da origem, bem como do quadro fático delineado, o que torna oblíqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. As razões do agravo regimental não são aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão

agravada. Agravo regimental conhecido e não provido."

(ARE 755807 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO. PENA DE PERDIMENTO DE BENS. ALEGADA CONTRARIEDADE AO ART. 5º, INC. LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

(ARE 704364 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 16/10/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-220 DIVULG 07-11-2012 PUBLIC 08-11-2012).

Neste caso, a verificação da alegada ofensa aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação ordinária (citada pelo próprio recorrente nas razões do excepcional), o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031409-38.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.031409-6/SP

APELANTE : HL BRASIL CORRETORA DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP128339 VICTOR MAUAD e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00314093820094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Inicialmente, não cabe o especial para enfrentamento da alegação de violação a dispositivos constitucionais, haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que *"não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal"* (STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 1.228.041/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 15.08.2014).

Entendo que não houve violação ao artigo 557, do Código de Processo Civil, visto que o julgamento monocrático foi fundamentado em jurisprudência dominante acerca da questão. Ademais, com a interposição de agravo legal, o feito foi submetido à apreciação do órgão colegiado, motivo pelo qual não vislumbro a ocorrência de eventual prejuízo à ora recorrente. Nesse mesmo sentido é o entendimento vigente no âmbito da Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO SINGULAR DE RELATOR. PLANO DE SAÚDE.

ÓRTESE E PRÓTESE. CIRURGIA. COBERTURA. DANO MORAL. MATÉRIA DE FATO. 1. Não viola o art. 557, do CPC a decisão singular de relator fundada em jurisprudência dominante, pois facultada à parte a interposição de agravo regimental, por meio do qual, neste caso, se submeterá a questão ao colegiado competente. Precedentes. 2. "É nula a cláusula contratual que exclua da cobertura órteses, próteses e materiais diretamente ligados ao procedimento cirúrgico a que se submete o consumidor" (REsp 1364775/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/06/2013, DJe 28/06/2013). 3. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial" (Súmula 7/STJ). 4. Consoante entendimento pacificado no âmbito desta Corte, o valor da indenização por danos morais só pode ser alterado na instância especial quando manifestamente ínfimo ou exagerado, o que não se verifica na hipótese dos autos. 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no AREsp 366.349/MG, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 25/02/2014, DJe 05/03/2014)

Indo adiante, não há que se falar em ofensa ao art. 458 (e dispositivos correlacionados), do Diploma Processual Civil, quando o Tribunal apreciou a pretensão levada a juízo exarando provimento claro e fundamentado, respeitados os limites impostos em lei, cabendo considerar, ainda, que a não adoção da tese defendida pelo recorrente não enseja o reconhecimento de violação ao dispositivo legal mencionado. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LIMITAÇÃO. EXECUÇÃO E EMBARGOS. COMPENSAÇÃO. NÃO VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535 DO CPC. VALOR DOS HONORÁRIOS RAZOÁVEIS. ART. 20, § 4º DO CPC. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. ARTIGOS 2º, 22, §2º, 23 e 24 DA LEI 8.906/1994. SÚMULA 284 DO STF. 1. Da análise do acórdão recorrido, verifica-se que o Tribunal de origem manifestou-se de maneira clara e fundamentada sobre as questões postas a julgamento, dentro dos limites que lhe são impostos por lei, apenas não adotando a tese defendida pela recorrente. 2. O Tribunal a quo analisou os elementos fáticos para concluir pela limitação dos honorários advocatícios da execução por exequente em patamar razoável, situação que impede a revisão nesta Corte, pois somente valores que fogem da razoabilidade são viáveis a flexibilizar o óbice da Súmula n. 7/STJ. 3. Em relação à suposta violação aos artigos 2º, 22, §2º, 23 e 24 da Lei 8.906/1994, verifica-se a carência de fundamentação. Além disso, os artigos apontados como malferidos não contém comando normativo capaz de infirmar o fundamento do acórdão atacado, porquanto não induzem ao direito pleiteado, o que atrai a aplicação, por analogia, da Súmula 284 do STF: 4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 622.518/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 12/05/2015) - destaque nosso.

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 458 E 535 DO CPC. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. DECRETO 20.910/32. CONTRATO VERBAL. COMPROVAÇÃO DOS SERVIÇOS. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PROCEDIMENTO MONITÓRIO CONVERTIDO EM ORDINÁRIO. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. 1. Verifica-se não ter ocorrido ofensa aos arts. 458, II e 535, I e II, do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos, não se podendo, ademais, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional. 2. "É entendimento desta Corte que a prescrição quinquenal prevista no art. 1º do Decreto 20.910/32 deve ser aplicada a todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública, seja ela federal, estadual ou municipal, independentemente da natureza da relação jurídica estabelecida entre a Administração Pública e o particular" (EDcl no REsp 1.205.626/AC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 4/3/2011). 3. O Tribunal de origem, com base no substrato fático-probatório, asseverou que a documentação acostada aos autos é suficiente para comprovar a relação contratual havida entre as partes e a prestação dos serviços, de sorte que a reforma de tal entendimento esbarraria na Súmula 7/STJ. 4. O recurso especial não impugnou todos os fundamentos do acórdão recorrido, atraindo a incidência da Súmula 283/STF. 5. O dissídio pretoriano não pode ser conhecido, porque a parte não procedeu ao necessário cotejo analítico entre julgados, deixando de evidenciar o ponto em que os acórdãos confrontados, diante da mesma base fática, teriam adotado a alegada solução jurídica diversa. 6. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 467.235/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/05/2015, DJe 29/05/2015) - destaque nosso.

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458, II, E 535, II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Na forma da jurisprudência, inexistente violação aos arts. 458, II, e 535, II, do CPC, quando não se vislumbra omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido capaz de torná-lo nulo, especialmente se o Tribunal a quo apreciou a demanda de forma clara e precisa, estando bem delineados os motivos e fundamentos que a embasam. Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1.303.516/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/11/2014. II. A eventual aplicabilidade da regra contida no art. 555, § 1º, do CPC, que faculta ao Relator do processo a instauração de incidente de uniformização de jurisprudência, vincula-se à conveniência de se "prevenir ou compor divergência entre câmaras ou turmas do tribunal", hipótese não reconhecida, no caso concreto, uma vez que o Tribunal de origem afirmou ter decidido a controvérsia conforme entendimento consolidado daquela Corte. Destarte, inexistindo omissão a ser sanada, não há se falar em afronta aos arts. 458, II, e 535, II, do CPC. III. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no REsp 1508483/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 25/06/2015) - destaque nosso.

Dentro desse contexto, verifica-se que o v. acórdão recorrido apreciou a demanda de forma clara e precisa, estando bem delineados os motivos e fundamentos que a embasam, o que impõe a não admissão deste especial ante o óbice contido na Súmula 83/STJ (aplicável também ao expediente manejado com base na alínea "a" do permissivo constitucional).

Por sua vez, quanto aos argumentos de suposta violação aos artigos 513/515, ambos do Código de Processo Civil, melhor sorte não colhe o recurso excepcional, pois tais dispositivos não foram objeto de análise pelas instâncias ordinárias, o que obsta o conhecimento do recurso pela Corte Superior, configurada que está inovação recursal e ausência de prequestionamento da matéria. Essa a inteligência da Súmula 356/STF ("*O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento*"), aplicável analogicamente ao caso concreto. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. REEXAME PROBATÓRIO SÚMULAS 7/STJ, 284, 282 E 356/STF. 1. A suscitada violação do art. 535 do Código de Processo Civil foi deduzida de modo genérico, o que justifica a aplicação da Súmula 284/STF. 2. As matérias referentes aos dispositivos tidos por contrariados não foram objeto de análise pelo Tribunal de origem. Desse modo, carece o tema do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial, razão pela qual não merece ser apreciado, a teor do que preceituam as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 3. Não há como se analisar recurso especial que demande incursão na seara probatória, nos termos preconizados pela Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 642.986/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 31/08/2015) - destaque nosso.

Por fim, impertinente a alegação de ofensa ao artigo 535, do Diploma Processual, uma vez que sequer foram opostos embargos de declaração neste feito, o que, obviamente, afasta qualquer relevância em tal alegação formulada pela parte contribuinte.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014807-53.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.014807-5/SP

APELANTE : CAMIL ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP175215A JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
No. ORIG. : 00148075320114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte impetrante contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

Não cabe o recurso, primeiramente, por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à

pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes" (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Por sua vez, quanto aos argumentos de afronta ao disposto no art. 1º da Lei nº 12.016/09, verifica-se que tal dispositivo não foi objeto de análise pelas instâncias ordinárias, o que obsta o conhecimento do recurso pela Corte Superior, configurada que está inovação recursal e ausência de prequestionamento da matéria. Destaque-se que a aplicação de tal preceito não foi objeto dos embargos de declaração (fls. 606/611) com o fito de prequestionar a matéria. Essa a inteligência da Súmula 356/STF ("*O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento*"), aplicável analogicamente ao caso concreto. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. REEXAME PROBATÓRIO SÚMULAS 7/STJ, 284, 282 E 356/STF. 1. A suscitada violação do art. 535 do Código de Processo Civil foi deduzida de modo genérico, o que justifica a aplicação da Súmula 284/STF. 2. As matérias referentes aos dispositivos tidos por contrariados não foram objeto de análise pelo Tribunal de origem. Desse modo, carece o tema do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial, razão pela qual não merece ser apreciado, a teor do que preceituam as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 3. Não há como se analisar recurso especial que demande incursão na seara probatória, nos termos preconizados pela Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 642.986/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 31/08/2015) - destaque nosso.

Além disso, é pacífica a orientação jurisprudencial da instância superior a dizer que não é cabível o recurso especial para impugnar acórdão que tenha concluído pela ocorrência do fenômeno processual da litispendência ou da coisa julgada, haja vista que a aferição do acerto ou do equívoco de tal conclusão implica revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, notadamente pelo inevitável cotejo entre os elementos da ação sob exame e daquela anterior, havida como idêntica.

A pretensão recursal, portanto, desafia o entendimento cristalizado na Súmula 7 do C. STJ: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*". Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 301, §§ 1º E 3º, DO CPC. LITISPENDÊNCIA E COISA JULGADA. CARACTERIZAÇÃO. ALTERAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal a quo fora deveras sucinto nas razões de decidir, ao consignar que a matéria dos autos "é mera repetição do Mandado de Segurança n.º 2006.72.00.011707-6/SC" (e-STJ fl. 716), não fornecendo, assim, ao contrário do que afirma a impetrante, maiores detalhes sobre o mandamus, e, quanto à coisa julgada, sequer se referiu à Reclamação Trabalhista nº 561/1989. 2. A modificação do decisório pretendida pela recorrente, no sentido de afastar a litispendência e a coisa julgada com base no que dispõem os §§ 1º e 3º do art. 301 do CPC, demandaria o revolvimento das circunstâncias fático-probatórias dos autos, o que é vedado nos estreitos limites do apelo raro, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Precedentes. 3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 7.950/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 1º/12/2011, DJe 12/3/2012).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADOS NO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA Nº 283/STF. OCORRÊNCIA DE COISA JULGADA. MESMO PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. SÚMULA Nº 7/STJ. PRECEDENTES. 1. A pretensão de reexame da matéria que se constitui em objeto do decisum, à luz de argumentos alegadamente relevantes para a solução da quaestio juris, na busca de decisão infringente, é estranha ao âmbito de cabimento dos embargos declaratórios, definido no artigo 535 do Código de Processo Civil. 2. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." (Súmula do STF, Enunciado nº 283). 3. Reconhecido no acórdão impugnado que tanto o pedido como a causa de pedir, na presente hipótese, são materialmente idênticos aos formulados em processo anterior, já transitado em julgado, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial, requisita exame do acervo fático-probatório, vedado na instância excepcional. Precedentes. 4. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula do STJ, Enunciado nº 7). 5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 1.034.711/PE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 10/6/2008, DJe 1º/9/2008).

Descabe o recurso, no ponto, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é firme no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Finalmente, não cabe o especial interposto pela parte autora naquilo em que apontados como violados os artigos referentes à **matéria de fundo**, haja vista que não houve pronunciamento das instâncias ordinárias relativo a tais preceitos, incidindo, no ponto, o óbice da Súmula nº 282/STF.

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015554-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015554-8/SP

AGRAVANTE	: ESTER MASSARI TRINCANATO
ADVOGADO	: SP187206 MARCELO DE ARAUJO RAMOS e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ	: ITALMAGNESIO S/A IND/ E COM/ e outros(as)
	: ROTAVI INDL/ LTDA
	: CLAUDIO TRINCANATO
ADVOGADO	: SP137881 CARLA DE LOURDES GONCALVES e outro(a)
PARTE RÉ	: GIUSEPPE TRINCANATO e outros(as)
	: ITALMAGNESIO NORDESTE S/A
	: GET EMPREENDIMENTOS AGRO FLORESTAIS LTDA
	: SOBLI SOCIEDADE BRASILEIRA DE LIGAS E INOCULANTES LTDA
	: ALUMES ALUMINIO DO ESPIRITO SANTO COML/ LTDA
	: ITALMAGNESIO ESPIRITO SANTO COML/ LTDA
	: TOP TUR TRINCANATO TURISMO LTDA
	: TONOLLI DO BRASIL S/A IND/ E COM/ DE METAIS
	: AGENCIA MARITIMA EMT LTDA
	: MITO MINERACAO TOCANTINS LTDA
	: GT AGROCARBO INDL/ LTDA
	: PLANTA 7 EMPREENDIMENTOS RURAIS LTDA
	: PATRICIA MARIA HELENA TRINCANATO BENEDETTO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA >23ª SSJ> SP
No. ORIG.	: 00005413120074036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela agravante a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, no que pertine aos requisitos para decretação do arresto cautelar, observa-se que a recorrente não infirma especificamente este fundamento do v. acórdão recorrido, silenciando acerca da sua sustentação com base no poder geral de cautela, passando ao largo destas razões de decidir, na medida em que apenas sustenta a incidência de ofício dos índices ora pleiteados, em flagrante contrariedade à Súmula 182 do Superior Tribunal de Justiça: "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada."

Quanto às demais questões suscitadas, quais sejam, a alegada impenhorabilidade de bem de família e a desconsideração da personalidade jurídica para atingir a pessoa do sócio, cumpre consignar que o v. acórdão recorrido, a luz do conjunto probatório, externou a conclusão fática de que não se comprovou os requisitos para a impenhorabilidade legal, e por outro lado comprovou-se existência de "*atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos*". Destarte, o recurso está a revolver matéria fática, vedada pela Súmula 07 do STJ:

SÚMULA 07: A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015554-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015554-8/SP

AGRAVANTE : ESTER MASSARI TRINCANATO
ADVOGADO : SP187206 MARCELO DE ARAUJO RAMOS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : ITALMAGNESIO S/A IND/ E COM/ e outros(as)
: ROTAVI INDL/ LTDA
: CLAUDIO TRINCANATO
ADVOGADO : SP137881 CARLA DE LOURDES GONCALVES e outro(a)
PARTE RÉ : GIUSEPPE TRINCANATO e outros(as)
: ITALMAGNESIO NORDESTE S/A
: GET EMPREENDIMENTOS AGRO FLORESTAIS LTDA
: SOBLI SOCIEDADE BRASILEIRA DE LIGAS E INOCULANTES LTDA
: ALUMES ALUMINIO DO ESPIRITO SANTO COML/ LTDA
: ITALMAGNESIO ESPIRITO SANTO COML/ LTDA
: TOP TUR TRINCANATO TURISMO LTDA
: TONOLLI DO BRASIL S/A IND/ E COM/ DE METAIS
: AGENCIA MARITIMA EMT LTDA
: MITO MINERACAO TOCANTINS LTDA
: GT AGROCARBO INDL/ LTDA
: PLANTA 7 EMPREENDIMENTOS RURAIS LTDA
: PATRICIA MARIA HELENA TRINCANATO BENEDETTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA >23ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00005413120074036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte agravante a desafiar v. acórdão, proferido por órgão fracionário deste Eg. Tribunal Regional Federal.

Decido.

A recorrente arguiu a repercussão geral do tema.

O recurso não merece admissão.

Verifica-se que a alegada violação aos arts. 1º, inc. III; 5º, incs. XXII, LIV e LV, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto

Constitucional.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. NATUREZA TEMPORÁRIA. CANCELAMENTO. LEI N. 1.195/54. OFENSA INDIRETA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279 DO STF. INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes: RE 596.682, Rel. Min. Carlos Britto, Dje de 21/10/10, e o AI 808.361, Rel. Min. Marco Aurélio, Dje de 08/09/10. 2. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854-AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 24/11/2010 e AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 22/10/2010. 3. A Súmula 279/STF dispõe verbis: "Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário". 4. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. Precedentes: RE n. 389.096-AgR, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJe de 25.09.2009 e AI n. 763.419-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 10.11.2010. (...) 6. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 844425 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 22/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 14-06-2012 PUBLIC 15-06-2012) (RE 795712 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-162 DIVULG 21-08-2014 PUBLIC 22-08-2014)
Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. ELETROBRÁS. LEI Nº 4.156/1962. PRESCRIÇÃO. DEFINIÇÃO DO PRAZO. OFENSA REFLEXA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS Nº 282 E 356 DO STF. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE Nº 748.371. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. 1. A definição do prazo prescricional para demandar em juízo a restituição dos valores tomados a título de empréstimo compulsório em favor da ELETROBRÁS, nos termos da Lei nº 4.156/1962, quando sub judice a controvérsia, não dá ensejo ao cabimento do recurso extraordinário, por situar-se no âmbito infraconstitucional. 2. O prequestionamento da questão constitucional é requisito indispensável à admissão do recurso extraordinário. As súmulas 282 e 356 do STF dispõem, respectivamente, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" e "O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não podem ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento". 3. A alegação tardia de matéria constitucional, só suscitada em sede de embargos de declaração, não supre o requisito do prequestionamento. Precedentes: ARE 693.333-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe de 19/9/2012; e AI 738.152-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe de 8/11/2012. 4. A inovação de argumentos em agravo regimental é incabível. Precedente: AI 518.051-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJ de 17/2/2006. 5. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e os limites da coisa julgada, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário virtual do STF, na análise do ARE 748.371-RG. 6. In casu, o acórdão recorrido extraordinariamente assentou: "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL - DEBÊNTURES EMITIDAS PELA ELETROBRÁS EM RAZÃO DO EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA (LEI 4.156/62) - PRESCRIÇÃO - AUSÊNCIA DE CERTEZA, LIQUIDEZ E EXIGIBILIDADE DO TÍTULO - ALEGAÇÃO DE MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA". 7. Agravo regimental DESPROVIDO (ARE 861275 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-088 DIVULG 12-05-2015 PUBLIC 13-05-2015)

No caso, a verificação da alegada ofensa demandaria análise da legislação infraconstitucional processual e tributária, o que não se admite na sede do recurso extraordinário.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

AGRAVANTE : PLASTICOS MUELLER S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : SP132617 MILTON FONTES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00637557120114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Especial manejado pela parte agravante, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, e art. 541 do Código de Processo Civil.
É o relatório.

Passo a decidir.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Constata-se que a recorrente busca qualificar juridicamente os fatos controvertidos, de forma compatível com a finalidade constitucional do recurso excepcional.

Não foram encontrados precedentes do Superior Tribunal de Justiça no tocante à "questio juris".

Por tais fundamentos, **admito** o Recurso Especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014573-33.2014.4.03.0000/SP

AGRAVANTE : PLASTICOS MUELLER S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : SP132617 MILTON FONTES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00637557120114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte agravante contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal.

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

Isso porque está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivo da Carta Magna, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. IPI. MERCADORIA DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA. FATO GERADOR. CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. **OFENSA REFLEXA. IMPOSSIBILIDADE EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. Agravo regimental a que se nega provimento.**"

(RE 285669 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 24/06/2008, DJe-152 DIVULG 14-08-2008 PUBLIC 15-08-2008 EMENT VOL-02328-04 PP-00796) - destaque nosso.

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. IPI. FATO GERADOR. **DESEMBARAÇO ADUANEIRO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. OFENSA INDIRETA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Inadmissível o recurso extraordinário se a questão constitucional suscitada não tiver sido apreciada no acórdão recorrido. Súmula 282 do STF. A tardia alegação de ofensa ao texto constitucional, apenas deduzida em embargos de declaração, não supre o prequestionamento. II - Questão decidida com base na legislação infraconstitucional. Eventual ofensa à Constituição, se ocorrente, seria indireta. III - Agravo regimental improvido.**"

(AI 684059 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 13/05/2008, DJe-102 DIVULG 05-06-2008 PUBLIC 06-06-2008 EMENT VOL-02322-08 PP-01613) - destaque nosso

Neste caso, a verificação da alegada ofensa aos princípios constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação ordinária tributária, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024178-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024178-4/SP

AGRAVANTE : VIACAO BOLA BRANCA LTDA
ADVOGADO : SP195382 LUIS FERNANDO DIEDRICH
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : MARCELINO ANTONIO DA SILVA e outros(as)
: VICENTE DOS ANJOS DINIZ FERRAZ
: JOAO GONCALVES GONCALVES
: JOSE RUAS VAZ
: FRANCISCO PINTO
: JOSE AUGUSTO LUCAS DOS SANTOS
: JOAQUIM DE ALMEIDA SARAIVA
: ARMELIN RUAS FIGUEIREDO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00024143020004036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte contribuinte em face de acórdão de órgão fracionário desta Corte.

Decido.

O recorrente arguiu a repercussão geral do tema.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos genéricos previstos no artigo 541 do CPC.

Todavia, o recurso não merece admissão, porquanto a alegada violação aos dispositivos constitucionais mencionados não fora objeto do indispensável prequestionamento, não tendo sido apreciado pela instância ordinária, de sorte a atrair o enunciado da Súmula nº 282/STF.

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

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 41886/2016

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0095113-30.1998.4.03.0000/SP

98.03.095113-0/SP

AGRAVANTE : ACACIA PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP045310 PAULO AKIYO YASSUI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.47957-0 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte agravante a desafiar v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.
DECIDO.

O presente recurso não merece admissão.

Não cabe o expediente, primeiramente, por eventual violação ao artigo 535, do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes"* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Indo adiante, com relação à tese defendida pela parte agravante de que teria havido decadência do direito da Fazenda Pública lançar o tributo devido, cumpre salientar que o v. acórdão impugnado está em consonância com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o depósito judicial levado a efeito pelo contribuinte com o escopo de suspender a exigibilidade do crédito tributário afasta a necessidade de que a Autoridade Administrativa competente leve a efeito o lançamento do tributo a fim de evitar

suposta ocorrência de decadência, motivo pelo qual deve incidir na espécie o óbice retratado na Súmula 83/STJ (aplicável tanto ao expediente manejado com base na alínea "a" como com supedâneo na alínea "c" do permissivo constitucional) - nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. LIMITES DO LEVANTAMENTO/DEVOLUÇÃO DO DEPÓSITO EFETUADO EM PROCESSO JÁ TRANSITADO EM JULGADO ONDE FOI DISCUTIDO O CONCEITO DE FATURAMENTO PARA AS CONTRIBUIÇÕES AO PIS E COFINS, NA FORMA DO ART. 3º, §1º DA LEI N. 9.718/98. DISCUSSÃO SOBRE O LEVANTAMENTO/DEVOLUÇÃO DOS DEPÓSITOS DOS TRIBUTOS CORRESPONDENTES AO FATURAMENTO PROVENIENTE DA LOCAÇÃO DE BENS IMÓVEIS. 1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 2. Para a verificação dos limites do levantamento (devolução) ou conversão em renda (transformação em pagamento definitivo) dos depósitos efetuados em ações já transitadas em julgado onde se discutiu o alargamento do conceito de faturamento estabelecido pelo art. 3º, §1º, da Lei n. 9.718/98 para as contribuições ao PIS e COFINS é preciso cotejar o pedido efetuado na inicial e o comando final dado na sentença ou no acórdão transitado em julgado. 3. Se a sentença ou acórdão transitados em julgado dão provimento ao pedido do contribuinte e não fazem qualquer ressalva a respeito, é de se interpretar que o pedido feito na inicial tenha sido de todo atendido, desimportando o posterior posicionamento da jurisprudência dos tribunais no que diz respeito às receitas financeiras e às receitas provenientes do aluguel de bens móveis e imóveis próprios, se houve quanto a estas rubricas pedido expresso feito na inicial. 4. Se não houve pedido expresso feito na inicial quanto às receitas financeiras e às receitas provenientes de aluguel, é de se presumir que não haja coisa julgada quanto ao ponto, pois, consoante o art. 293, do CPC, os pedidos são interpretados restritivamente. A definição é importante, pois os depósitos das diferenças dos tributos que os contribuintes entenderam indevidas somente podem lhes ser devolvidos (levantados) no limite do que transitado em julgado a seu favor. 5. **Se não houve coisa julgada quanto ao ponto e mesmo assim os depósitos foram devolvidos (levantados) pelos contribuintes nos autos do processo judicial, permanece o direito do Fisco Federal de cobrar tais valores na via administrativa com base na constituição do crédito tributário realizada com a entrega da DCTF ou outro documento de constituição de dívida como aquele que formaliza o próprio depósito judicial, assim reconhecido pela jurisprudência do STJ, sem a necessidade de lançamento (a este respeito conferir os seguintes precedentes da Primeira Seção: EREsp 464.343/DF, Rel. Min. José Delgado, DJ de 29.10.2007; EREsp 898.992/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 27.8.2007; EREsp. n. 671.773-RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, julgado em 23.6.2010). 6. Tal cotejo deve ser feito pelas instâncias ordinárias tendo em vista tratar-se de pressuposto fático insindicável em sede de recurso especial, pois envolve o inclusive o exame de fatos e provas produzidos em outro processo (o processo já transitado em julgado), havendo o óbice da Súmula n. 7/STJ. 7. No presente caso, além de não constar dos autos cópia do processo transitado em julgado (o que impede por completo qualquer exame do que transitado em julgado no mandado de segurança n. 99.0003691-3), a Corte de Origem estabeleceu o pressuposto fático de que houve pedido expresso feito na inicial quanto às receitas provenientes de aluguel, tendo sido dado provimento ao pedido, sem qualquer ressalva. 8. Partindo-se desse fato, a consequência lógica é a de que o levantamento/devolução do depósito foi correto visto se tratar dos valores em litígio onde houve coisa julgada a favor do contribuinte abrangendo as receitas provenientes de aluguel, não podendo o Fisco cobrar as exações de PIS e COFINS sobre tais receitas, ainda que constituídas pelo depósito judicial, já que albergadas pela coisa julgada. 9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.".**

(REsp 1372445/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJE 25/02/2014) - destaque nosso.

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DEPÓSITO JUDICIAL. DESNECESSIDADE DA FORMAL CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. DECADÊNCIA QUE NÃO SE OPERA. PRONUNCIAMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO. 1. Trata-se de embargos de divergência apresentados contra acórdão da Segunda Turma que se pronunciou no sentido de que o depósito do montante integral suspende a exigibilidade do crédito tributário impugnado, nos termos do art. 151, II, do CTN, mas não impede que a Fazenda proceda ao lançamento. Transcorrido o prazo decadencial de cinco anos (art. 150, § 4º, do CTN), insuscetível de interrupção ou suspensão, e não efetuado o lançamento dos valores impugnados e depositados em juízo, deve ser reconhecida a decadência do direito do fisco efetuar a constituição do crédito tributário. O aresto paradigma, originado da Primeira Turma, por sua vez, consignou que o depósito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, equipara-se ao pagamento no que diz respeito ao cumprimento das obrigações do contribuinte, sendo que o decurso do tempo sem lançamento de ofício pela autoridade implica lançamento tácito no montante exato do depósito. Impugnação da parte adversa defendendo o não-cabimento do recurso, a ausência de similitude fático-jurídica e a manutenção do aresto da Segunda Turma. 2. **Em recente julgamento (DJ 27/08/2007), a Primeira Seção, apreciando os EREsp n. 898.992/PR, sob a relatoria do Ministro Castro Meira, de modo unânime, exarou o entendimento de que "com o depósito do montante integral tem-se verdadeiro lançamento por homologação. O contribuinte calcula o valor do tributo e substitui o pagamento antecipado pelo depósito, por entender indevida a cobrança. Se a Fazenda aceita como integral o depósito, para fins de suspensão da exigibilidade do crédito, aquiesceu expressa ou tacitamente com o valor indicado pelo contribuinte, o que equivale à homologação fiscal prevista no art. 150, § 4º, do CTN. Uma vez ocorrido o lançamento tácito, encontra-se constituído o crédito tributário, razão pela qual não há mais falar no transcurso do prazo decadencial nem na necessidade de lançamento de ofício das importâncias depositadas." 3. A pretensão merece êxito para que prevaleça o aresto paradigma, exarado na mesma linha do hodierno posicionamento da Primeira Seção, ou seja, de que o depósito judicial de valor relativo a tributo sujeito a lançamento por homologação torna dispensável o ato formal de lançamento por parte do Fisco, não se operando a decadência. 4. Embargos**

de divergência conhecidos e providos.".

(EREsp 464.343/DF, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2007, DJ 29/10/2007, p. 174) - destaque nosso.

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL. ART. 151, II, DO CTN. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONVERSÃO EM RENDA. DECADÊNCIA. 1. Com o depósito do montante integral tem-se verdadeiro lançamento por homologação. O contribuinte calcula o valor do tributo e substitui o pagamento antecipado pelo depósito, por entender indevida a cobrança. Se a Fazenda aceita como integral o depósito, para fins de suspensão da exigibilidade do crédito, aquiesceu expressa ou tacitamente com o valor indicado pelo contribuinte, o que equivale à homologação fiscal prevista no art. 150, § 4º, do CTN. 2. Uma vez ocorrido o lançamento tácito, encontra-se constituído o crédito tributário, razão pela qual não há mais falar no transcurso do prazo decadencial nem na necessidade de lançamento de ofício das importâncias depositadas. 3. "No lançamento por homologação, o contribuinte, ocorrido o fato gerador, deve calcular e recolher o montante devido, independente de provocação. Se, em vez de efetuar o recolhimento simplesmente, resolve questionar judicialmente a obrigação tributária, efetuando o depósito, este faz as vezes do recolhimento, sujeito, porém, à decisão final transitada em julgado. Não há que se dizer que o decurso do prazo decadencial, durante a demanda, extinga o crédito tributário, implicando a perda superveniente do objeto da demanda e o direito ao levantamento do depósito. Tal conclusão seria equivocada, pois o depósito, que é predestinado legalmente à conversão em caso de improcedência da demanda, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, equipara-se ao pagamento no que diz respeito ao cumprimento das obrigações do contribuinte, sendo que o decurso do tempo sem lançamento de ofício pela autoridade implica lançamento tácito no montante exato do depósito" (Leandro Paulsen, "Direito Tributário", Livraria do Advogado, 7ª ed, p. 1227). 4. Embargos de divergência não providos.".

(EREsp 898.992/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2007, DJ 27/08/2007, p. 186) - destaque nosso.

Por sua vez, no que diz respeito à tese da prescrição para que a Fazenda Pública execute a garantia que suspendeu a exigibilidade do crédito tributário, melhor sorte não colhe o expediente, na justa medida em que o C. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que não há que se falar em prescrição em tal hipótese, razão pela qual novamente se aplica o óbice contido na Súmula 83/STJ - nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. TRIBUTOS DECLARADOS EM DCTF. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO NÃO TERMINATIVA APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DO FEITO. CABIMENTO. DÉBITO DECLARADO E NÃO PAGO. AUTO-LANÇAMENTO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. MANDADO DE SEGURANÇA. DEPÓSITO JUDICIAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. O agravo é o recurso cabível de decisão emitida após o trânsito em julgado do feito e seu competente desarquivamento, consubstanciada em despacho interlocutório que agravou a situação da parte. 2. O crédito tributário é constituído uma vez lavrada a declaração de reconhecimento do débito, via DCTF, remanescendo ao Fisco o prazo quinquenal para a propositura da ação de exigibilidade da exação reconhecida. 3. Deveras, o fato de a declaração de débito provir do contribuinte não significa preclusão administrativa para o Fisco impugnar o quantum desconhecido. Isto porque impõe-se distinguir a possibilidade de execução imediata pelo reconhecimento da legalidade do crédito com a situação de o Fisco concordar (homologar) a declaração unilateral do particular, prestada. 4. A única declaração unilateral constitutiva ipso jure do crédito tributário é a do Fisco, por força do lançamento compulsório (art. 142 do CTN) que assim dispõe: "Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, propor a aplicação da penalidade cabível". 5. O depósito do montante integral encerra verdadeiro lançamento. É que o contribuinte calcula o valor do tributo e substitui o pagamento antecipado pelo depósito, por entender indevida a cobrança, hipótese em que a Fazenda, se aceita como integral o depósito, para fins de suspensão da exigibilidade do crédito, aquiesce expressa ou tacitamente com o valor indicado pelo contribuinte, e pratica ato que equivale à homologação fiscal prevista no art. 150, § 4º do CTN. Precedentes: AgRg no REsp. 1.005.012/SC, 2ª Turma, Rel. Min. ELLIANA CALMON, DJU 10.11.08; AgRg no Ag. 1.054.184/SP, 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU 06.11.08; REsp. 962.379/RS, 1ª Sessão, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJU 28.10.08; AgRg no REsp. 947.348/RS, 1ª Turma, desta relatoria, DJU 07.08.08; e AgRg no REsp. 1.035.288/SP, 1ª Turma, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU 05.06.08. 6. A própria declaração de débito efetivada pelo contribuinte, inclusive através do depósito do montante integral, para a discussão judicial de sua rigidez, realiza o ato de lançamento do tributo, tornando-o passível, desde logo, de execução fiscal, por isso que, in casu, não há que se falar em decadência, porquanto já constituído o crédito. 7. O ajuizamento de ação de conhecimento ou impetração do writ of mandamus, com o escopo de discutir os créditos lançados mediante a DCTF ou depósito do montante integral da dívida, previne a prescrição. 8. In casu, o crédito tributário de PIS ficou lançado pelo contribuinte, por meio da DCTF, em abril de 1990. Impetrado mandado de segurança em 10.04.1990 para ver reconhecida a inconstitucionalidade da cobrança; com o depósito dos montantes discutidos em Juízo, o pleito restou parcialmente acolhido, para dispor o impetrante apenas de parte do montante consignado. Após o trânsito em julgado da ação em 26.04.1996 (fls. 56), no qual foram anulados os créditos de PIS devidos em razão dos Decretos 2.445/88 e 2.449/88, restaram ainda rígidos os créditos relativos à Lei Complementar 07/70, cuja prescrição ficou obstada em razão da impetração do writ; em 19.03.04, as recorrentes requereram o levantamento dos depósitos, mas sem verificar que o montante consignado continha valores que deveriam ser convertidos em renda (cobrados com fulcro na LC 7/70) e outros repetidos (arrecadados com supedâneo nos 2.445/88 e 2.449/88). Daí, correto o julgamento do Juízo a quo ao declarar a inocorrência da decadência ou prescrição dos valores e determinar a apuração dos créditos que deverão ser convertidos em renda e daqueles que serão levantados pela ora recorrente. Na realidade, entre 1996 e

2004, quando pendia a obrigação do impetrante de requerer a apuração do montante a ser levantado e aquele que deveria converter-se em renda, não correu prazo prescricional, por inexistir inércia do Fisco. 9. Recurso especial desprovido, para manter a determinação de apuração dos valores a serem convertidos em renda da União e daqueles a serem levantados pela recorrente, nos termos do acórdão recorrido."

(REsp 859.855/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 19/02/2009) - destaque nosso. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0095113-30.1998.4.03.0000/SP

98.03.095113-0/SP

AGRAVANTE : ACACIA PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP045310 PAULO AKIYO YASSUI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.47957-0 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte agravante contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.
D E C I D O.

O recurso não merece admissão. Isso porque está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivo da Carta Magna, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário. Nesse sentido:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 5º, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ILÍCITO FISCAL. PERDIMENTO DE BENS. REEXAME DE PROVAS. DEBATE DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 27.6.2012. A suposta ofensa à Constituição Federal somente poderia ser constatada a partir da análise da legislação infraconstitucional que fundamentou o acórdão da origem, bem como do quadro fático delineado, o que torna oblíqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. As razões do agravo regimental não são aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada. Agravo regimental conhecido e não provido."

(ARE 755807 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013) - destaque nosso.

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO. PENA DE PERDIMENTO DE BENS. ALEGADA CONTRARIEDADE AO ART. 5º, INC. LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO." (ARE 704364 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 16/10/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-220 DIVULG 07-11-2012 PUBLIC 08-11-2012) - destaque nosso.

Neste caso, a verificação da alegada ofensa ao dispositivo constitucional invocado demanda prévia incursão pela legislação ordinária tributária e processual civil, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004448-98.1998.4.03.6100/SP

2000.03.99.047495-0/SP

APELANTE : U S J ACUCAR E ALCOOL S/A e outros(as)
: AGRO PECUARIA NOVA LOUZA S/A
ADVOGADO : SP148636 DECIO FRIGNANI JUNIOR
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 98.00.04448-5 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte impetrante em face de v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

Verifica-se que as razões veiculadas no recurso não impugnam de maneira específica os fundamentos adotados no v. acórdão, no tocante ao reconhecimento da natureza repressiva do presente mandado de segurança, mantida ao fundamento de que "*Acerta o v. parecer ministerial de fls. 118/121, ao constatar busca o pólo impetrante/apelante atacar contexto em concreto, de busca por aproveitamento da diferença de correção monetária do balanço atinente ao ano-base 1990, explicitamente referindo-se então a tanto como a um contexto de coação, fls. 03, item 02, sua própria preambular, para tal deduzindo este mandamus em 30/01/1998, fls. 02. Ora, precisamente em busca da segurança das relações jurídicas travadas em sociedade e explícita a índole repressiva da presente segurança, portanto a combater aquela sustentada falha estatal, perde-se tudo o mais de exame do quanto guerreado, diante da flagrante intempestividade desta impetração, pois a estabelecer o art. 18, Lei 1.533/51, então vigente, caducário prazo de 120 dias a tanto (STF, Súmula 632, a consagrar sua legitimidade), de há muito consumado/superado.*"

Por sua vez, o recurso especial deixa de enfrentar as razões que levaram as instâncias ordinárias às conclusões sobreditas. Dessa forma, verifica-se que as razões do recurso não atacam o cerne do aresto, na medida em que apenas sustentam que a natureza seria preventiva, sem contrapor o fundamento de que o parágrafo segundo da petição inicial exporia a índole repressiva do presente mandado de segurança, aplicável à espécie o teor da Súmula nº 182 do Superior Tribunal de Justiça ("*É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada*").

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO. RAZÕES RECURSAIS NÃO IMPUGNAM UM DOS FUNDAMENTOS AUTÔNOMOS DA DECISÃO AGRAVADA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 182/STJ. 1. "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada" (Súmula n. 182 do STJ). 2.

Agravo regimental não conhecido.

(STJ - AgRg na Rcl: 23951 MG 2015/0060901-7, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Julgamento: 22/04/2015, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 29/04/2015)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043005-86.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.043005-6/SP

APELANTE : BCS SISTEMAS COMPUTACIONAIS LTDA
ADVOGADO : SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
: SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO

NOME ANTERIOR : BCS ENGENHEIROS ASSOCIADOS S/C LTDA
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O recurso interposto, além da controvérsia acerca da contribuição incidente sobre o valor da nota fiscal ou fatura de serviços prestados por intermédio de cooperativa de trabalho, art. 22, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, suscita também a ofensa ao art. 195, § 4º, c/c arts. 154, I, e 60, § 4º, IV, da Constituição Federal, tendo em vista a revogação da Lei Complementar nº 84/96 pela Lei nº 9.876/99 e a instituição de contribuição social por mera lei ordinária. Alega a existência de repercussão geral da matéria.

No que tange à controvérsia acerca da incidência sobre os valores das notas fiscais de serviços prestados, os autos foram encaminhados à Turma Julgadora para fins de exercício do juízo de retratação, nos termos do art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, sobrevindo o novo acórdão.

Em seguida, os autos vieram a esta Vice-Presidência em razão da ratificação manifestada pelo contribuinte.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Cumprir registrar que a verificação do requisito intrínseco da repercussão geral é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal (art. 543-A e §§ do CPC).

Necessário salientar que, em razão do juízo de retratação exercido pela Turma julgadora, resta exaurido o exame da pretensão relativa à incidência sobre os valores das notas fiscais de prestação de serviços, pelo que fica prejudicada essa parcela do recurso.

Por outro lado, ante a ratificação manifestada pelo contribuinte, passo ao exame da questão remanescente.

O acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, firme no sentido de que a revogação da Lei Complementar nº 84/96 e a exigência da contribuição previdenciária na forma veiculada pela Lei nº 9.876/99 não afrontam os princípios invocados pelo contribuinte, como se denota das conclusões dos seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 22, III, DA LEI 8.212/1990, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.876/1999. TRIBUTO INSTITUÍDO COM FUNDAMENTO NO ART. 195, I, A, DA CONSTITUIÇÃO, NA REDAÇÃO DADA PELA EMENDA CONSTITUCIONAL 20/1998. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A contribuição previdenciária prevista no art. 22, III, da Lei 8.212/1991, na redação dada pela Lei 9.876/1999, foi instituída com amparo no art. 195, I, a, da Constituição, na redação dada pela Emenda Constitucional 20/1998. Dessa forma, desnecessária a edição de lei complementar para viabilizar sua cobrança.

II - Agravo regimental improvido.

(RE 582759 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 20/09/2011, DJe-190 DIVULG 03-10-2011 PUBLIC 04-10-2011 EMENT VOL-02600-02 PP-00143)

CONTRIBUIÇÕES - SEGURIDADE SOCIAL - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA DA REPÚBLICA - CRIAÇÃO E MAJORAÇÃO - LEI ORDINÁRIA - PRECEDENTES. Contribuições destinadas à seguridade social podem ser instituídas ou majoradas por lei ordinária, quando compreendidas nas hipóteses do artigo 195 da Carta da República, sendo exigida lei complementar para a criação de nova fonte de custeio - Recurso Extraordinário nº 150.755/PE, relator ministro Carlos Velloso, acórdão redigido pelo ministro Sepúlveda Pertence, Diário da Justiça de 20 de agosto de 1993; Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 1/DF, relator ministro Moreira Alves, Diário da Justiça de 16 de junho de 1995.

(RE 633920 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/11/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-247 DIVULG 07-12-2015 PUBLIC 09-12-2015)

Ante o exposto, **julgo prejudicado o recurso extraordinário** quanto à incidência sobre os valores das notas fiscais de serviços prestados e, no que sobeja, **não o admito**.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043005-86.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.043005-6/SP

APELANTE : BCS SISTEMAS COMPUTACIONAIS LTDA
ADVOGADO : SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
: SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
NOME ANTERIOR : BCS ENGENHEIROS ASSOCIADOS S/C LTDA
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Encaminhados os autos à egrégia Turma Julgadora, nos termos do art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, sobreveio o novo acórdão de fls. 404/406.

Em seguida, os autos vieram a esta Vice-Presidência, com a particular circunstância de inexistir qualquer ratificação do recurso excepcional anteriormente manejado pela parte interessada.

Decido.

A realização de novo julgamento enseja a expressa manifestação da parte no tocante ao interesse no processamento do recurso antes interposto ou, alternativamente, a insurgência mediante novo recurso, haja vista que, até então, não houvera o esgotamento da instância.

Em outras palavras, o recurso necessita de ratificação porque foi interposto quando o processo ainda pendia de julgamento na instância ordinária.

De se frisar, também, que a ratificação ou reiteração deve ocorrer no prazo de interposição do recurso, contado a partir da publicação do novo aresto do respectivo colegiado.

Neste sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, como ilustra o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO PROFERIDO NOS TERMOS DO ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. FALTA DE RATIFICAÇÃO. NÃO ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA.

1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" - Súmula 418/STJ.

2. O Superior Tribunal de Justiça aplica a orientação acima também para outros recursos. Precedentes expressos em relação à Apelação e ao Agravo Regimental.

3. Hipótese em que o Recurso Especial foi submetido a juízo de retratação em razão de a matéria versada nele Recurso Especial ter sido submetida a julgamento no rito dos recursos repetitivos (RESP 1.113.403/RJ).

4. Posteriormente, o órgão colegiado reapreciou o tema com base no art. 543-C, § 7º, II, do CPC; manteve o acórdão hostilizado, mas o Recurso Especial não foi reiterado ou ratificado pela parte interessada.

5. Por analogia, deve ser aplicado o disposto na Súmula 418/STJ isto é, considera-se intempestivo (premature) o Recurso Especial contra acórdão que, posteriormente, é submetido a julgamento substitutivo, na forma do art. 543-C, § 7º, II, do CPC, sem que a parte interessada o reitere ou o ratifique.

6. Recurso Especial não conhecido.

(STJ - Segunda Turma - RESP 1.292.560/RJ - Relator Ministro Herman Benjamin - j. 15.03.2012)

Também o Supremo Tribunal Federal tem se mantido fiel ao entendimento de que é indispensável expressa ratificação, sempre que proferido novo acórdão pelo órgão colegiado.

Neste sentido:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRABALHISTA. TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. INTERVALO INTRAJORNADA. HORISTA. TRABALHO NOTURNO. HORA EXTRA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PREMATURO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. INEXISTÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. EXTEMPORANEIDADE. 1. É intempestivo o recurso extraordinário interposto antes de esgotada a jurisdição prestada pelo Tribunal de origem, posto pendente recurso de embargos, revela-se prematuro e, portanto, incabível. Desta sorte, o recurso excepcional deve ser reiterado ou ratificado no prazo recursal, para que referido vício seja sanado. (Precedentes: (AI 712.079-AgR-ED, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, 2ª Turma, DJ 28.3.2011; RE 469.338-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, 1ª Turma, DJ 23.11.2010; (RE 476.316-AgR, Rel. Min. ELLEN GRACIE, 2ª Turma, DJ 8.2.2011; RE 346.566-AgR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, DJ 13.12.2010) 2. In casu, o recurso extraordinário interposto pela agravante revela-se extemporâneo, vez que o acórdão do recurso de embargos interpostos pela recorrida foi publicado em 7.8.2009 (fl. 122) e o recurso extraordinário protocolizado em 2.3.2009 (fl. 107), sem que houvesse reiteração após a publicação do acórdão. 3. Agravo regimental desprovido. (STF - Primeira Turma - AI 7899209 AgR/MG - Relator Ministro Luiz Fux - j. 03.05.2011) Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso extraordinário. Interposição anterior ao julgamento dos embargos de declaração opostos na origem. 3. Não esgotamento das vias ordinárias. Ausência de ratificação ulterior. Incidência do verbete 281 da Súmula/STF. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF - Segunda Turma - AI 333454 AgR/PR - Relator Ministro Gilmar Mendes - j. 15.03.2011)

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015819-82.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.015819-2/SP

APELANTE : LUIZ ANTONIO CERVEIRA DE MELLO RIBEIRO PINTO
ADVOGADO : SP074914 ARTUR BARBOSA PARRA e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte impetrante, de v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não pode ser admitido.

O recurso extraordinário, como é sabido, tem fundamentação vinculada, de modo que não basta que a parte indique o seu direito sem

veicular ofensa a algum dispositivo constitucional específico. No caso, o recorrente limitou-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário. Não apontou, de forma precisa, quais os dispositivos da Constituição que teriam sido violados e, conseqüentemente, não atendeu aos requisitos de admissibilidade do recurso extremo. Em casos como este o colendo Supremo Tribunal Federal não tem admitido o extraordinário. Nesse sentido:

Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Matéria criminal. Ausência de indicação expressa dos dispositivos constitucionais violados pelo acórdão impugnado. Inadmissibilidade do recurso extraordinário. Precedentes. Exame da legislação infraconstitucional. Ofensa reflexa. Precedentes. 1. A agravante não indicou, nas razões do extraordinário, quais dispositivos constitucionais teriam sido violados pelo acórdão recorrido, limitando-se a manifestar sua irrisignação contra o julgado, o que torna inviável o apelo extremo. 2. Nos termos do consolidado magistério jurisprudencial da Corte, "o recurso extraordinário é inviável se a questão constitucional não é posta com clareza, com a indicação expressa das normas constitucionais que se dizem ofendidas" (AI nº 527.232/SP-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro Carlos Velloso, DJ de 23/8/05). 3. O tribunal a quo, ao decidir a questão, se ateve ao exame da legislação infraconstitucional. Por consequência, a violação à Constituição, se ocorresse, seria indireta ou reflexa, o que não enseja recurso extraordinário. 4. Agravo regimental ao qual se nega provimento.

(ARE 692714 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-166 DIVULG 23-08-2013 PUBLIC 26-08-2013)

DIREITO TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS SUPOSTAMENTE VIOLADOS. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DAS RAZÕES DE DECIDIR. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 27.3.2008. Ausente a indicação dos dispositivos constitucionais tidos por violados pelo acórdão, incide, na espécie, o entendimento jurisprudencial vertido na Súmula 284/STF. Agravo regimental conhecido e não provido.

(AI 792033 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-118 DIVULG 19-06-2013 PUBLIC 20-06-2013)

Por fim, imperioso anotar que na via estreita do recurso extraordinário, para que haja interesse em recorrer não basta a mera sucumbência como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão constitucional, pois o extraordinário não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas constitucionais.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038988-80.1995.4.03.6100/SP

2001.03.99.017334-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELANTE : RELOGIOS BRASIL S/A
ADVOGADO : SP022207 CELSO BOTELHO DE MORAES e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 95.00.38988-6 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial manejado pela parte autora contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste E. Tribunal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535, do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes" (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Quanto à alegada violação ao art. 475-A do CPC no que respeita à prova do *quantum debeat*, cumpre salientar que o v. acórdão recorrido, com base nas provas e nas peculiaridades do caso concreto, reconheceu a necessidade de comprovação documental dos valores atinentes ao ICM na base de cálculo do PIS, o que implica revolver matéria fática, o que é defeso nos termos da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

No que se refere aos demais dispositivos legais invocados, os mesmos não foram objeto de análise pelas instâncias ordinárias, o que obsta o conhecimento do recurso pela Corte Superior, configurada que está inovação recursal e ausência de prequestionamento da matéria. Essa a inteligência da Súmula 356/STF ("O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento"), aplicável analogicamente ao caso concreto. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. REEXAME PROBATÓRIO SÚMULAS 7/STJ, 284, 282 E 356/STF. 1. A suscitada violação do art. 535 do Código de Processo Civil foi deduzida de modo genérico, o que justifica a aplicação da Súmula 284/STF. 2. As matérias referentes aos dispositivos tidos por contrariados não foram objeto de análise pelo Tribunal de origem. Desse modo, carece o tema do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial, razão pela qual não merece ser apreciado, a teor do que preceituam as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 3. Não há como se analisar recurso especial que demande incursão na seara probatória, nos termos preconizados pela Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 642.986/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 31/08/2015) - destaque nosso.

Por tais fundamentos, **NÃO ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007346-79.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.007346-0/SP

APELANTE : BROOKLYN EMPREENDIMENTOS S/A e outro(a)
: IMOBILIARIA E ADMINISTRADORA BROOKLYN S/A
ADVOGADO : SP118076 MARCIA DE FREITAS CASTRO
: SP222476 CECÍLIA BRANDILEONE BROWN
: SP276648 FABIANA CRISTINA DE OLIVEIRA

APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Extraordinário manejado por **BROOKLYN EMPREENDIMENTOS S/A E OUTRO** com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal.

DECIDO.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC.

Cumpra registrar que a verificação do requisito intrínseco da repercussão geral é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal (art. 543-A e §§ do CPC), mas não elide o juízo de admissibilidade dos demais requisitos na instância ordinária, a teor do art. 542, § 1º, do CPC.

Inicialmente, quanto à questão ventilada de ofensa ao art. 93, IX, da Constituição Federal, entende o Supremo Tribunal Federal que o texto constitucional exige que o órgão fracionário explicita as razões de seu convencimento, ainda que não haja a necessidade de exame detalhado de cada argumento trazido pela parte, não havendo que se falar no cabimento do extraordinário em tela no caso dos autos - vide ementa que segue:

[Tab]

"DIREITO TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. DEBATE DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 19.4.2012. Inexistência de violação do artigo 93, IX, da Constituição Federal de 1988. Na compreensão desta Suprema Corte, o texto constitucional exige que o órgão jurisdicional explicita as razões de seu convencimento, sem necessidade, contudo, do exame detalhado de cada argumento esgrimido pelas partes. Precedentes. O exame da alegada ofensa aos arts. 5º, XXXV, LIV e LV, e 37, caput, da Constituição Federal dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal. Divergir do entendimento do acórdão recorrido no tocante à impossibilidade de compensação de créditos de tributos anteriormente administrados pela Secretaria da Receita Federal com débitos de contribuições previdenciárias exigiria a prévia análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal. Afronta ao art. 5º, XXII, da Lei Maior que não se pode vislumbrar. Precedentes. Agravo regimental conhecido e não provido".

(RE 795712 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-162 DIVULG 21-08-2014 PUBLIC 22-08-2014)

No caso destes autos, a alegada ofensa aos dispositivos da Constituição Federal de 1988 ocorreu, em tese, apenas de forma indireta ou reflexa ao dispositivo constitucional invocado.

O Pretório Excelso já pronunciou, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional, e.g.:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. VALIDADE DE CITAÇÃO POR EDITAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE Nº 748.371. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. 1. A validade da citação, quando sub judice a controvérsia, demanda a análise de normas infraconstitucionais. Precedentes: ARE 683.456-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 2/5/2013 e RE 708.883-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 5/12/2012. 2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. 3. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e dos limites da coisa julgada, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário virtual do STF, na análise do ARE nº 748.371, da Relatoria do Min. Gilmar Mendes. 4. Os embargos de declaração opostos objetivando reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. Precedentes: Pet 4.837-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 14.3.2011; Rcl 11.022-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 7.4.2011; AI 547.827-ED, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 9.3.2011; e RE 546.525-ED, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 5.4.2011. 5. In casu, o acórdão recorrido assentou: "Citação. Edital. Admissibilidade. Ato processual deferido após serem infrutíferas diversas tentativas de localização dos réus. Nulidade

inocorrente. Preliminar repelida. Contrato. Conta corrente. Apresentação de diversos extratos de movimentação da conta e evolução do saldo devedor. Ausência de impugnação específica. Cabimento do julgamento antecipado da lide. Ação procedente em relação à pessoa jurídica. Recurso parcialmente provido". 6. Agravo regimental DESPROVIDO." (ARE 660307 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 03/12/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 17-12-2013 PUBLIC 18-12-2013) - g.m.

Por outro lado, não cabe o extraordinário interposto pelo autor naquilo em que apontados como violados os artigos referentes à matéria de fundo, haja vista que não houve pronunciamento das instâncias ordinárias relativo a tais preceitos, incidindo, no ponto, o óbice da Súmula nº 282/STF.

Por tais fundamentos, **NÃO ADMITO** o Recurso Extraordinário.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007346-79.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.007346-0/SP

APELANTE : BROOKLYN EMPREENDIMENTOS S/A e outro(a)
: IMOBILIARIA E ADMINISTRADORA BROOKLYN S/A
ADVOGADO : SP118076 MARCIA DE FREITAS CASTRO
: SP222476 CECÍLIA BRANDILEONE BROWN
: SP276648 FABIANA CRISTINA DE OLIVEIRA
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de Recurso Especial interposto por **BROOKLYN EMPREENDIMENTOS S/A E OUTRO** a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAL FEDERAL. GRATIFICAÇÃO DE OPERAÇÕES ESPECIAIS - GOE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BASE DE CÁLCULO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL.

- 1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face Do princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes embargos de declaração como agravo regimental.*
- 2. Verifica-se não ter ocorrido ofensa ao art. 535 do CPC, na Medida em que a Corte regional dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos. Ressalte-se que não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.*
- 3. Com efeito, o Tribunal de origem manifestou-se a respeito da Base de cálculo da vantagem pleiteada e afastou a pretensão recursal ao manter o decisório monocrático, bem como os fundamentos adotados no julgamento do AGTR 67.515/AL.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STJ - Primeira Turma - EDCL no ARESP 305693/AL - Relator Ministro Sérgio Kukina - j. 06.08.2013 - destaque nosso)

Frente a tais fundamentos, não se aflora violação ao art. 535, I e II, do CPC.

Por sua vez, não há que se falar em ofensa ao art. 458, do Diploma Processual Civil, quando o Tribunal apreciou a pretensão levada a juízo exarando provimento claro e fundamentado, respeitados os limites impostos em lei, cabendo considerar, ainda, que a não adoção da tese defendida pelo recorrente não enseja o reconhecimento de violação ao dispositivo legal mencionado. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LIMITAÇÃO. EXECUÇÃO E EMBARGOS. COMPENSAÇÃO. NÃO VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535 DO CPC. VALOR DOS HONORÁRIOS RAZOÁVEIS. ART. 20, § 4º DO CPC. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. ARTIGOS 2º, 22, §2º, 23 e 24 DA LEI 8.906/1994. SÚMULA 284 DO STF. 1. **Da análise do acórdão recorrido, verifica-se que o Tribunal de origem manifestou-se de maneira clara e fundamentada sobre as questões postas a julgamento, dentro dos limites que lhe são impostos por lei, apenas não adotando a tese defendida pela recorrente.** 2. O Tribunal a quo analisou os elementos fáticos para concluir pela limitação dos honorários advocatícios da execução por exequente em patamar razoável, situação que impede a revisão nesta Corte, pois somente valores que fogem da razoabilidade são viáveis a flexibilizar o óbice da Súmula n. 7/STJ. 3. Em relação à suposta violação aos artigos 2º, 22, §2º, 23 e 24 da Lei 8.906/1994, verifica-se a carência de fundamentação. Além disso, os artigos apontados como malferidos não contém comando normativo capaz de infirmar o fundamento do acórdão atacado, porquanto não induzem ao direito pleiteado, o que atrai a aplicação, por analogia, da Súmula 284 do STF: 4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 622.518/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 12/05/2015) - destaque nosso.

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 458 E 535 DO CPC. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. DECRETO 20.910/32. CONTRATO VERBAL. COMPROVAÇÃO DOS SERVIÇOS. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PROCEDIMENTO MONITÓRIO CONVERTIDO EM ORDINÁRIO. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. 1. **Verifica-se não ter ocorrido ofensa aos arts. 458, II e 535, I e II, do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos, não se podendo, ademais, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.** 2. "É entendimento desta Corte que a prescrição quinquenal prevista no art. 1º do Decreto 20.910/32 deve ser aplicada a todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública, seja ela federal, estadual ou municipal, independentemente da natureza da relação jurídica estabelecida entre a Administração Pública e o particular" (EDcl no REsp 1.205.626/AC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 4/3/2011). 3. O Tribunal de origem, com base no substrato fático-probatório, asseverou que a documentação acostada aos autos é suficiente para comprovar a relação contratual havida entre as partes e a prestação dos serviços, de sorte que a reforma de tal entendimento esbarraria na Súmula 7/STJ. 4. O recurso especial não impugnou todos os fundamentos do acórdão recorrido, atraindo a incidência da Súmula 283/STF. 5. O dissídio pretoriano não pode ser conhecido, porque a parte não procedeu ao necessário cotejo analítico entre julgados, deixando de evidenciar o ponto em que os acórdãos confrontados, diante da mesma base fática, teriam adotado a alegada solução jurídica diversa. 6. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 467.235/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/05/2015, DJe 29/05/2015) - destaque nosso.

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458, II, E 535, II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. **Na forma da jurisprudência, inexistente violação aos arts. 458, II, e 535, II, do CPC, quando não se vislumbra omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido capaz de torná-lo nulo, especialmente se o Tribunal a quo apreciou a demanda de forma clara e precisa, estando bem delineados os motivos e fundamentos que a embasam. Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1.303.516/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/11/2014.** II. A eventual aplicabilidade da regra contida no art. 555, § 1º, do CPC, que faculta ao Relator do processo a instauração de incidente de uniformização de jurisprudência, vincula-se à conveniência de se "prevenir ou compor divergência entre câmaras ou turmas do tribunal", hipótese não reconhecida, no caso concreto, uma vez que o Tribunal de origem afirmou ter decidido a controvérsia conforme entendimento consolidado daquela Corte. Destarte, inexistindo omissão a ser sanada, não há se falar em afronta aos arts. 458, II, e 535, II, do CPC. III. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no REsp 1508483/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 25/06/2015) - destaque nosso.

Dentro desse contexto, verifica-se que o v. acórdão recorrido apreciou a demanda de forma clara e precisa, estando bem delineados os motivos e fundamentos que a embasam, o que impõe a não admissão deste especial ante o óbice contido na Súmula 83/STJ (aplicável tanto ao expediente manejado com base na alínea "a" como com supedâneo na alínea "c" do permissivo constitucional).

Finalmente, não cabe o especial interposto pela parte autora naquilo em que apontados como violados os artigos referentes à matéria de fundo, haja vista que não houve pronunciamento das instâncias ordinárias relativo a tais preceitos, incidindo, no ponto, o óbice da Súmula nº 282/STF.

Por tais fundamentos, **NÃO ADMITO** o Recurso Especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 379/2954

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023736-56.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.023736-1/SP

APELANTE : FRALON VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP139461 ANTONIO DE PADUA SOUBHIE NOGUEIRA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação aos artigos 131, 165 e 535, II, do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "*não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes*" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "*inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes*" (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, tampouco cabe o recurso quanto a eventual violação ao artigo 458, II, do CPC, posto que tal alegação não foi objeto de debate nas instâncias ordinárias, o que obsta o seu conhecimento pela Corte Superior, configurada que está inovação recursal e ausência de prequestionamento da matéria. Essa a inteligência da Súmula nº 356/STF.

No cerne, não cabe conferir trânsito ao recurso especial.

O v. acórdão recorrido conferiu solução à demanda em compasso ao entendimento consolidado na instância superior, firme em dizer que estão prescritos os títulos da dívida pública emitidos no início do século passado que, em decorrência da inércia dos credores, não foram resgatados no tempo autorizado pelo Decreto-Lei n. 263/67.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CIVIL. ACÓRDÃO RECORRIDO. TÍTULOS DA DÍVIDA EXTERNA EMITIDOS NO INÍCIO DO SÉCULO XX (1902 A 1941). RESGATE. INCIDÊNCIA DOS PRAZOS PRESCRICIONAIS ESTABELECIDOS PELOS DECRETOS-LEIS 263/67 E 396/68. POSSIBILIDADE.

1. Não prospera o argumento de que os títulos da dívida pública são imprescritíveis, pois representam obrigações advindas de negócios jurídicos que são, por excelência, sujeitos a prazos.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que os títulos da dívida pública emitidos no início do século XX que, diante da inércia dos credores, não foram resgatados nos prazos estipulados pelos Decretos-Leis 263/67 e 396/68, encontram-se prescritos e inexigíveis.

3. O acórdão recorrido está em perfeita consonância com a jurisprudência deste Tribunal, atraindo, à espécie, a incidência da Súmula 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 35.786/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013)
PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. APÓLICES DA DÍVIDA PÚBLICA. RESGATE. PRESCRIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO COM CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ. SÚMULA N. 7/STJ.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.
2. Estão "prescritos e inexigíveis os títulos da dívida pública emitidos em meados do século XX que, em decorrência da inércia dos credores, não foram resgatados no tempo autorizado pelo Decreto-Lei n. 263/67" (Ag 889.707/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 22.06.07). Precedentes: AgRg no Ag 600928 / MG, Segunda Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 07.03.2008; REsp 602.444/AL, Segunda Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, julgado em 06.02.2007; AgRg no Ag 775.353/RS, Segunda Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 12.12.2006; AgREsp 805.194/SC, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU de 04.05.06; EDcl no AgRg no REsp 805.194/SC, Primeira Turma, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 19.6.2006.
3. Assentada a falta de liquidez dos títulos pela Corte de Origem, inviável sua apreciação a teor da Súmula n. 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".
4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.
(REsp 1310478/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 03/09/2012)

ADMINISTRATIVO - RESGATE - TÍTULO DA DÍVIDA PÚBLICA - COMPENSAÇÃO COM CRÉDITO EXISTENTES - PRESCRIÇÃO.

1. É entendimento assente no âmbito deste Tribunal que os títulos da dívida pública emitidos no início do século passado encontram-se prescritos em decorrência da inércia dos credores que não os resgataram no tempo autorizado pelo Decreto-Lei n. 263/67. Não se apresentam, portanto, aptos a serem compensados com créditos tributários. Precedentes.
2. O Tribunal local não se manifestou, em momento algum, implícita ou explicitamente, acerca dos seguintes dispositivos que baseiam o recurso: 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil; 114, 120, 123 e 170, inciso I, todos do Código Civil/16.
3. Impossível admissão do recurso especial, em face da ausência de prequestionamento das teses alegadas.
4. Deveriam ter os agravantes forçado a manifestação do Tribunal local sobre o ponto que entende fulcral. Para tanto, deveriam alegar violação do artigo 535 do Código de Processo Civil.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 600.928/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 07/03/2008)
Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031052-29.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.031052-0/SP

APELANTE : FERNANDO ANTONIO MENDES BLASI
ADVOGADO : SP027086 WANER PACCOLA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
No. ORIG. : 00.00.00110-5 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.

DECIDO.

O presente recurso não merece admissão.

Quanto ao tema de fundo ventilado neste especial, cumpre salientar que o v. acórdão recorrido está consentâneo com o entendimento da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, quando a execução é redirecionada, o sócio devidamente citado para integrar o polo passivo da execução não pode ser considerado terceiro, de modo que se mostra inadequada a via dos embargos de terceiro, motivo pelo qual deve incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 83/STJ (aplicável também aos recursos especiais interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional). Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS DE TERCEIRO - ILEGITIMIDADE DO SÓCIO - EXTINÇÃO DO FEITO - REEXAME DE PROVA - SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento que tem sido perfilhado nesta Corte é o de que, quando a execução é redirecionada, o sócio devidamente citado para integrar o polo passivo da execução não pode ser considerado terceiro. 2. Como na hipótese presente, houve o reconhecimento, de ofício, da ilegitimidade do sócio e

a conseqüente desoneração do bem em questão, com a extinção do processo, sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, inciso VI do CPC. Não há como aferir eventual violação dos dispositivos tidos por violados sem que se reexamine o conjunto probatório dos presentes autos. Incidência da Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 708.818/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/09/2008, DJe 09/10/2008) - destaque nosso.

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. CABIMENTO DE EMBARGOS DO DEVEDOR. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. TEMPESTIVIDADE DOS EMBARGOS. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO VINCULADA AO EXERCÍCIO DE GERÊNCIA OU ATO DE GESTÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia. 2. "Os embargos a serem manejados pelo sócio-gerente contra quem se redirecionou ação executiva, regularmente citado e, portanto, integrante do pólo passivo da demanda, são os de devedor, e não por embargos de terceiros, adequados para aqueles que não fazem parte da relação processual. Todavia, em homenagem ao princípio da fungibilidade das formas, da instrumentalidade do processo e da ampla defesa, a jurisprudência admite o processamento de embargos de terceiro como embargos do devedor. Exige, para tanto, entre outras circunstâncias, a comprovação do implemento dos requisitos legais de admissibilidade, notadamente quanto à sua propositura dentro do prazo legal" (EResp 98.484/ES, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.12.2004). 3. Os sócios somente podem ser responsabilizados pelas dívidas tributárias da empresa quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. 4. Na hipótese dos autos, o Tribunal de Justiça estadual entendeu que o sócio, contra o qual se buscava o redirecionamento da execução fiscal, não participava da gerência, administração ou direção da empresa executada. Assim, para se entender de modo diverso ao disposto no acórdão recorrido, é necessário o reexame do conjunto fático-probatório contido nos autos, o que, no entanto, é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 5. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 847.616/MG, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2007, DJ 11/10/2007, p. 302) - destaque nosso.

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL REDIRECIONADA AO SÓCIO-GERENTE DE EMPRESA DISSOLVIDA. EMBARGOS DE TERCEIRO. INTERPOSIÇÃO PELO SÓCIO-GERENTE. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL ELEITA. CABIMENTO DE EMBARGOS DO DEVEDOR (ART. 1.046 CPC). PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE, PELO DECURSO DE PRAZO SUPERIOR AO PREVISTO NO ART. 16 DA LEF. 1. Os embargos a serem manejados pelo sócio-gerente contra quem se redirecionou ação executiva, regularmente citado e, portanto, integrante do pólo passivo da demanda, são os de devedor. 2. Admite-se, presentes certas circunstâncias - especialmente a da tempestividade (não atendida no presente caso) - o recebimento de embargos de terceiro como embargos do devedor. Precedente: EREsp 98484/ES, 1ª Seção, Min. Teori Zavascki, DJ de 17.12.2004 3. Recurso especial a que se dá provimento."

(REsp 865.532/PB, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/09/2006, DJ 05/10/2006, p. 287) - destaque nosso.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013951-36.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.013951-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : PHILIPS DO BRASIL LTDA e outro(a)
: PHILIPS MEDICAL SYSTEMS LTDA
ADVOGADO : SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte impetrante a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

O recurso merece admissão, ante a aparente violação ao artigo 535, do CPC, pela configuração de omissão relevante no julgado, omissão essa não superada a despeito da oposição de embargos declaratórios. As demais questões suscitadas no especial submetem-se à alçada superior nos termos da Súmula nº 292/STF.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013951-36.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.013951-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : PHILIPS DO BRASIL LTDA e outro(a)
: PHILIPS MEDICAL SYSTEMS LTDA
ADVOGADO : SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte impetrante contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste E. Tribunal.

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

Iniciando pela suposta violação ao artigo 5º, LIV e LV, da Constituição Federal, importante ser dito que está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivo da Carta Magna, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário. Nesse sentido:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 5º, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ILÍCITO FISCAL. PERDIMENTO DE BENS. REEXAME DE PROVAS. DEBATE DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 27.6.2012. A suposta ofensa à Constituição Federal somente poderia ser constatada a partir da análise da legislação infraconstitucional que fundamentou o acórdão da origem, bem como do quadro fático delineado, o que torna oblíqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. As razões do agravo regimental não são aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada. Agravo regimental conhecido e não provido."

(ARE 755807 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO. PENA DE PERDIMENTO DE BENS. ALEGADA CONTRARIEDADE AO ART. 5º, INC. LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

(ARE 704364 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 16/10/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-220 DIVULG 07-11-2012 PUBLIC 08-11-2012).

Neste caso, a verificação da alegada ofensa aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação ordinária (Código de Processo Civil - embargos de declaração), o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

Por sua vez, quanto ao mais ventilado, melhor sorte não colhe o expediente. Isso porque, no tocante a aplicação dos postulados constitucionais citados ao longo das razões recursais, verifica-se a ausência de um dos requisitos genéricos de admissibilidade do recurso na justa medida em que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz do preceito indicado no expediente. Não foi

obedecido, portanto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

*Súmula 282: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".
Súmula 356: "O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento".*

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.
Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016706-33.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.016706-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : CENTRO DAS INDUSTRIAS DO ESTADO DE SAO PAULO CIESP
ADVOGADO : SP140212 CAIO CESAR BRAGA RUOTOLO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte impetrante a desafiar v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.
D E C I D O.

O presente recurso não merece admissão.

Não cabe o expediente, primeiramente, por eventual violação ao artigo 535, do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes"* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Por sua vez, quanto ao tema de fundo ventilado, melhor sorte não colhe o especial. Isso porque o v. acórdão recorrido está consentâneo com a jurisprudência firmada pelo C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não se podem aplicar, para efeito do enquadramento de microempresas e empresas de pequeno porte no SIMPLES, as normas da Lei nº 9.841/1999 e alterações posteriores, motivo pelo qual deve incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 83/STJ (aplicável tanto ao recurso especial interposto com base na alínea "a" como com supedâneo na alínea "c" do permissivo constitucional). Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. SIMPLES. DEFINIÇÃO DE MICROEMPRESA E EMPRESA DE PEQUENO PORTE. LIMITES DE RECEITA BRUTA. NÃO INCIDÊNCIA DA LEI 9.841/1999 E ALTERAÇÕES POSTERIORES. 1. Cinge-se a controvérsia a definir se os limites de receita bruta previstos na Lei 9.841/1999 e no Decreto 5.028/2004 podem ser considerados na definição do enquadramento das microempresas e das empresas de pequeno porte no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, instituído pela Lei 9.317/1996. 2. O acórdão embargado foi proferido no AgRg no REsp 960.659/RS, Rel. Min. Teori Zavascki, que assentou a seguinte conclusão: "(...) não se aplicam ao caso os limites fixados pelo Decreto 5.028/2004, editado na forma do § 3º do art. 2º da Lei 9.841/99, pois, nos termos do art. 10 da Lei 9.964/00, 'o tratamento tributário simplificado e favorecido das microempresas e das empresas de pequeno porte é o estabelecido pela Lei 9.317, de 5 de dezembro de 1996, e alterações posteriores, não se aplicando, para esse efeito, as normas constantes da Lei 9.841, de 5 de outubro de 1999'". 3. Em sentido diverso, o paradigma assenta que "deve ser aplicado ao caso sub judice o limite de receita bruta previsto na Lei 9.841/99, sem a alteração perpetrada pelo Decreto nº 5.028, de 31.3.2004" (REsp 961.117/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 22.9.2010). 4. Com a finalidade de conferir tratamento jurídico diferenciado, visando ao incentivo das microempresas e das empresas de pequeno porte pela simplificação

de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias (art. 179 da CF/1988), foram criadas as Leis 9.317/1996 e 9.841/1999, atualmente revogadas. 5. São distintos os âmbitos de incidência desses diplomas legais. Ao contrário da Lei 9.317/1996, a Lei 9.841/1999 não versa sobre regime tributário, mas alcança especificamente aspectos relacionados ao regime previdenciário e trabalhista (arts. 10 a 13), ao apoio creditício (arts. 14 a 17), ao desenvolvimento empresarial (arts. 19 a 24) e à constituição de Sociedade de Garantia Solidária (arts. 25 a 31). 6. Se a receita bruta prevista no inciso I do art. 2º da Lei 9.841/1999 fosse aplicável ao regime do SIMPLES, o legislador não teria editado a Lei 11.196/2005, no ponto em que redefiniu microempresa para esse efeito tributário específico. 7. Afastando toda e qualquer dúvida, o art. 10 da Lei 9.964/2000 prescreve o seguinte: "O tratamento tributário simplificado e favorecido das microempresas e das empresas de pequeno porte é o estabelecido pela Lei no 9.317, de 5 de dezembro de 1996, e alterações posteriores, não se aplicando, para esse efeito, as normas constantes da Lei nº 9.841, de 5 de outubro de 1999". 8. O afastamento dessa norma somente poderia ser realizado pela Corte Especial mediante Arguição de Inconstitucionalidade, em respeito à cláusula de reserva de plenário e à Súmula Vinculante 10/STF. Contudo, não se identifica a presença de vício dessa natureza na hipótese. 9. **Portanto, não se podem aplicar, para efeito do enquadramento de microempresas e empresas de pequeno porte no SIMPLES, as normas da Lei 9.841/1999 e alterações posteriores.** 10. Embargos de Divergência não providos." (EREsp 960.659/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 04/02/2013, DJe 08/03/2013) - destaque nosso.

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016706-33.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.016706-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
CANCELLIER
APELADO(A) : CENTRO DAS INDUSTRIAS DO ESTADO DE SAO PAULO CIESP
ADVOGADO : SP140212 CAIO CESAR BRAGA RUOTOLO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte impetrante contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.
D E C I D O.

O recurso não merece admissão. Isso porque está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivo da Carta Magna, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário. Nesse sentido:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 5º, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ILÍCITO FISCAL. PERDIMENTO DE BENS. REEXAME DE PROVAS. DEBATE DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 27.6.2012. A suposta ofensa à Constituição Federal somente poderia ser constatada a partir da análise da legislação infraconstitucional que fundamentou o acórdão da origem, bem como do quadro fático delineado, o que torna oblíqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. As razões do agravo regimental não são aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada. Agravo regimental conhecido e não provido."

(ARE 755807 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013) - destaque nosso.

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO. PENA DE PERDIMENTO DE BENS. ALEGADA CONTRARIEDADE AO ART. 5º, INC. LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO." (ARE 704364 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 16/10/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-220 DIVULG 07-11-2012 PUBLIC 08-11-2012) - destaque nosso.

Neste caso, a verificação da alegada ofensa aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação ordinária

(Leis nºs 9.317/1996 e 9.841/1999), o que desvela o descabimento do extraordinário interposto. Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.
Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010648-77.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010648-2/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : AGROPECUARIA POTRILLO S/A
ADVOGADO : SP161031 FABRICIO RIBEIRO FERNANDES e outros(as)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que em demanda na qual se pretende a repetição/compensação de indébito, limitou a compensação aos recolhimentos (DARFs) acostados aos autos.

A recorrente sustenta além da ofensa ao artigo 475, § 3º do CPC, que afasta a remessa oficial nos casos de sentença fundada em jurisprudência do STF, a desnecessidade da juntada dos comprovantes de recolhimento do tributo (DARFs) para o reconhecimento do direito à compensação em mandado de segurança, ficando resguardado à Administração o direito de fiscalizar a liquidez e certeza dos créditos compensáveis.

Decido.

Primeiramente não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, REsp nº 1.368.977/SP. Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

No que tange ao questionamento acerca da ofensa ao artigo 475, § 3º do CPC, que afasta a remessa oficial nos casos de sentença fundada em jurisprudência do STF, vale considerar que a controvérsia não foi objeto de deliberação do acórdão, porquanto não foi mencionada no apelo, mas unicamente aventada em sede dos embargos aclaratórios.

Desse modo, verifica-se não ter havido prequestionamento da matéria, o que constitui óbice à via especial consoante Súmula nº 211 do E. Superior Tribunal de Justiça:

"Súmula nº 211: Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal "a quo".

Em relação à alegação de desnecessidade de juntada dos comprovantes de recolhimento (DARFs) para o reconhecimento do direito à compensação, a controvérsia foi resolvida pelo colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº

1.111.164/RS, restando o entendimento no sentido de que é necessária a comprovação dos recolhimentos indevidos no caso de mandado de segurança em que se busca os efeitos jurídicos próprios da efetiva realização da compensação. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na Súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.0.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedente da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.111.164, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 25/05/2009)

Dessa forma, considerando que se trata de mandado de segurança no qual se busca os efeitos jurídicos próprios da efetiva realização da compensação, a pretensão, neste aspecto, destoa da orientação firmada no julgado representativo de controvérsia, pelo que se impõe a denegação do seguimento do recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** quanto à alegação da desnecessidade de juntada dos comprovantes de recolhimento e no que sobeja **não o admito**.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009687-29.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.009687-7/SP

APELANTE : TNT MERCURIO CARGAS E ENCOMENDAS EXPRESSAS S/A
ADVOGADO : SP172586 FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA
SUCEDIDO(A) : TNT ARACATUBA TRANSPORTES E LOGISTICA S/A
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
No. ORIG. : 00096872920114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.

DECIDO.

O presente recurso não merece admissão.

Com efeito, pretende a parte autora afastar a multa imposta sob o argumento de que teria agido de boa-fé, uma vez que não guardaria qualquer relação com os produtos indevidamente importados objeto de apreensão pela autoridade fiscal. Todavia, cabe considerar que o v. acórdão recorrido debruçou-se detidamente nos fatos, nas provas e nas peculiaridades do caso concreto para afastar tal argumento. Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis": "*A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL.*".

Especificamente quanto aos dispositivos infralegais mencionados no recurso em comento, cabe consignar que é firme a jurisprudência no C. Superior Tribunal de Justiça a dizer que não é possível, pela via do recurso especial, a análise de eventual ofensa a resoluções, portarias, instruções normativas ou decretos regulamentares por não estarem tais atos administrativos compreendidos na expressão "lei federal", nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal - nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. EXCLUSÃO. PORTARIAS CONJUNTAS PGFR/RFB 06/2009 E 02/2011. ANÁLISE. NORMA INFRALEGAL. IMPOSSIBILIDADE. DUPLA FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 126/STJ. REEXAME DE PREMISSA. SÚMULA 7/STJ. 1. É firme nesta Corte Superior a compreensão de que não é possível, pela via do recurso especial, a análise de eventual ofensa a resoluções, portarias ou instruções normativas, por não estarem tais atos administrativos compreendidos na expressão lei federal, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. 2. Ademais, havendo fundamento de natureza constitucional no aresto recorrido, impunha-se a necessidade de manejo de recurso extraordinário, nos termos da Súmula 126/STJ, o que não ocorreu. 3. Mais que isso, o recurso esbarraria no óbice da Súmula 7/STJ, na medida em que fora afirmado pelas instâncias ordinárias que as parcelas do débito estavam sendo pagas regularmente. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 402.120/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/02/2014, DJe 21/03/2014) - destaque nosso.

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ISENÇÃO CONDICIONADA. ALEGAÇÃO DE EFETIVAÇÃO, NA ORIGEM, DE INTERPRETAÇÃO EQUIVOCADA DO CONTEÚDO NORMATIVO DE DECRETO REGULAMENTAR. ATO NORMATIVO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça não tem a missão constitucional de uniformizar a interpretação de dispositivos de decreto regulamentar, pois esta espécie de diploma normativo não se enquadra no conceito de "lei federal" para fins de interposição de recurso especial (precedentes citados: REsp 1.121.275/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 17.4.2012; AgRg no REsp 1.328.290/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 11.9.2012; e REsp 778.338/DF, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 12.3.2007). 2. Recurso especial não conhecido."

(REsp 1241207/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 25/10/2012) - destaque nosso.

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE COMANDO PARA INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO. SÚMULA 284/STF. VIOLAÇÃO A DECRETO. INVIABILIDADE. 1. A norma inserida no art. 4º do Decreto 2.536/1998, por não disciplinar a eficácia (retroativa ou não) ou a natureza (declaratória ou constitutiva) do ato de concessão do Cebas, não possui aptidão para infirmar os fundamentos do acórdão do Tribunal de origem. Aplicação da Súmula 284/STF. 2. Ademais, o STJ possui entendimento de que o comando legal inserido em decreto não se enquadra no conceito de lei federal, o que inviabiliza a discussão quanto à sua inteligência em Recurso Especial. 3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp 1274513/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 12/04/2012) - destaque nosso.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009687-29.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.009687-7/SP

APELANTE : TNT MERCURIO CARGAS E ENCOMENDAS EXPRESSAS S/A

ADVOGADO : SP172586 FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA
SUCEDIDO(A) : TNT ARACATUBA TRANSPORTES E LOGISTICA S/A
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
No. ORIG. : 00096872920114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste E. Tribunal.
D E C I D O.

O recurso não merece admissão. Isso porque, no tocante a aplicação dos preceitos constitucionais invocados, verifica-se a ausência de um dos requisitos genéricos de admissibilidade do recurso na justa medida em que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz do preceito indicado no expediente. Não foi obedecido, portanto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

Súmula 282: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".
Súmula 356: "O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento".

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001403-11.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.001403-2/SP

APELANTE : UNICOM SOCIEDADE DE NEFROLOGIA LTDA
ADVOGADO : SP097883 FERNANDO EDUARDO ORLANDO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00014031120124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.
D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, cumpre asseverar que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça admite a possibilidade do reconhecimento de litispendência quando há identidade de partes, de causa de pedir e de pedido entre os embargos à execução e a ação anulatória de débito fiscal, cabendo considerar, por pertinente, que referida Corte Superior estabelece a impossibilidade de análise da ocorrência da trílice
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 389/2954

identidade em sede de recurso especial, uma vez que tal aferição esbarra no sopesamento do acervo fático-probatório, o que é defeso em recurso excepcional nos termos da Súmula 7/STJ. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. LITISPENDÊNCIA ENTRE AÇÃO ANULATÓRIA E EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE, SE RECONHECIDA A TRÍPLICE IDENTIDADE. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. 1. É deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegação de ofensa aos art. 535 do CPC se faz de forma genérica, sem a demonstração exata dos pontos pelos quais o acórdão se fez omissivo, contraditório ou obscuro. Aplica-se, na hipótese, o óbice da Súmula 284 do STF. 2. "É pacífico nas Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte o entendimento no sentido de que deve ser reconhecida a litispendência entre os embargos à execução e a ação anulatória ou declaratória de inexistência do débito proposta anteriormente ao ajuizamento da execução fiscal, se identificadas as mesmas partes, causa de pedir e pedido, ou seja, a tríplice identidade a que se refere o art. 301, § 2º, do CPC." (REsp 1.156.545/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/04/2011). 3. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ). 4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1439191/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 22/10/2015) - destaque nosso.

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. LITISPENDÊNCIA ENTRE AÇÃO ANULATÓRIA E EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE, SE RECONHECIDA A TRÍPLICE IDENTIDADE. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE PROVA. 1. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ). 2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1465532/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 15/10/2014) - destaque nosso.

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. LITISPENDÊNCIA ENTRE AÇÃO ANULATÓRIA E EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. CARACTERIZAÇÃO DA LITISPENDÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. Ocorre litispendência quando há identidade de partes, causa de pedir e pedido entre os embargos à execução e a ação anulatória/revisional de débito fiscal. 2. A Corte Regional, com percuente análise do contexto fático dos autos, verificou a ocorrência dos requisitos exigidos pela lei processual para a configuração do instituto da litispendência. Incidência da Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 477.206/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 14/04/2014) - destaque nosso.

Dentro desse contexto, assentada a possibilidade pela Instância Superior do reconhecimento de litispendência entre os embargos à execução e a ação anulatória, a pretensão recursal da parte recorrente resta afastada pela incidência do óbice contido na Súmula 83/STJ (aplicável também ao expediente manejado com base na alínea "a" do permissivo constitucional).

Sem prejuízo do exposto, cumpre salientar que o v. acórdão recorrido, com base nos fatos, nas peculiaridades do caso concreto e nas provas constantes dos autos, asseverou a coincidência da tríade identificadora das ações (partes, causa de pedir e pedido), motivo pelo qual deve incidir, neste ponto específico, o óbice retratado na Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

Descabe o recurso, assim, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é firme no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

2013.03.00.016263-6/SP

AGRAVANTE : SAN RAPHAEL AUTO POSTO LTDA
 ADVOGADO : SP276593 MICHELLE VIEIRA ZUVELA PERA e outro(a)
 AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
 No. ORIG. : 00526968620114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte, com fundamento no artigo 105, III, "a" da CF, contra acórdão, proferido em sede de agravo de instrumento, que manteve a higidez do título executivo. Considerou, assim, não ilidida a presunção de certeza e liquidez da CDA que embasa a cobrança, estando preenchidos seus requisitos legais.

Decido.

O v. acórdão recorrido, com fundamento nas provas colacionadas aos autos, afastou as alegações do contribuinte, relacionadas a eventual não preenchimento dos requisitos previstos no artigo 202 do CTN. Na hipótese, concluiu o órgão julgador que a CDA que embasa o executivo fiscal em cobro contém todos os elementos exigidos pelo legislador, mantendo-se hígida, por conseguinte, a cobrança fiscal. Assim, a análise das insurgências apresentadas quanto ao título executivo em questão requer nova incursão na seara fático-probatória dos autos, situação que esbarra no óbice da Súmula 07/STJ ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*"). Neste sentido, aliás, há farta jurisprudência do C. STJ:

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ICMS - NULIDADE DA CDA - REEXAME FÁTICO DOS AUTOS - SÚMULA 7 DO STJ.

1. *A Primeira Seção do STJ, no REsp 1.345.021/CE, DJe 02/08/2013, firmou entendimento quanto a possibilidade de ser examinada a validade da CDA na instância especial, quando a questão for eminentemente de direito, com base na LEF e/ou no CTN.*

2. Tendo o Tribunal de origem considerado válida a CDA, pois preenchidos os requisitos legais do art. 202 do CTN, a controvérsia está limitada aos aspectos fáticos do título, incidindo a Súmula 7/STJ.

3. *A validade da incidência da multa moratória foi declarada à luz da legislação local, o que não autoriza juízo de valoração por esta Corte de Justiça, nos termos da Súmula 280/STF.*

4. *São cumuláveis os encargos da dívida relativos aos juros de mora, multa e correção monetária - Precedentes.*

5. *Agravo regimental não provido."*

(AgRg no AREsp 113.634/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2013, DJe 14/10/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CDAS QUE REÚNEM A COBRANÇA DE DÉBITOS REFERENTES A EXERCÍCIOS FISCAIS DIVERSOS. DISCRIMINAÇÃO DOS VALORES DE CADA PERÍODO E CONECTÁRIOS LEGAIS EM SEPARADO ATESTADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. NULIDADE AFASTADA. REEXAME. SÚMULA 7/STJ.

1. *Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.*

2. *A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido de que a CDA deve preencher todos os requisitos constantes do art. 202 do CTN, de modo a permitir ao executado a ampla defesa e que, assim, ao agregar em um único valor os débitos originários relativos a exercícios distintos impossibilita-se ao contribuinte exercer tal direito. Referido entendimento parte do pressuposto de que, ao reunir em um único valor os débitos relativos a exercícios distintos, a exequente impossibilita a exata compreensão do quantum objeto de execução.*

4. *O Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, ao afastar a nulidade das CDAs, consignou expressamente ser "possível a acumulação de créditos referentes a mais de um exercício, desde que haja descrição e individualização dos períodos do débito, permitindo-se o cálculo adequado e preciso da atualização monetária, juros e multa de mora em cada interregno, com o que se permite ampla defesa para a verificação do valor final do crédito tributário relativo a cada período de apuração, em cada exercício e na totalidade dos exercícios. Situação respeitada nas CDAs exequiendas".*

5. É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que a aferição da certeza e liquidez da Certidão da Dívida Ativa - CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade, conduz necessariamente ao reexame do conjunto fático-probatório dos autos, medida inexequível na via da instância especial.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1481777/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe

13/03/2015)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016263-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016263-6/SP

AGRAVANTE : SAN RAPHAEL AUTO POSTO LTDA
ADVOGADO : SP276593 MICHELLE VIEIRA ZUVELA PERA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00526968620114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte contribuinte contra v. acórdão, proferido em sede de agravo de instrumento, que entendeu que a Certidão de Dívida Ativa (CDA) que embasa o executivo fiscal apresenta todos os requisitos obrigatórios previstos no artigo 202 do CTN. Concluiu o órgão julgador, portanto, não ter sido ilidida pelo contribuinte a presunção de certeza e liquidez do documento em questão.

Decido.

A recorrente arguiu a repercussão geral do tema.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos genéricos previstos no artigo 541 do CPC.

No caso destes autos, as alegadas ofensas a dispositivos da CF/88 poderiam ocorrer, em tese, apenas de forma indireta ou reflexa. O STF já se pronunciou, reiteradamente, no sentido de que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional. Neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS.

1. A análise dos requisitos de validade da Certidão de Dívida Ativa - CDA cinge-se ao âmbito infraconstitucional. Súmula 279 do STF.

2. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a matéria constitucional suscitada não tiver sido apreciada pelo acórdão recorrido, em decorrência da ausência do requisito processual do prequestionamento. Súmula 282 do STF.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(ARE 895582 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 06/10/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 19-10-2015 PUBLIC 20-10-2015)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DE CDA. LANÇAMENTO DE DÉBITO TRIBUTÁRIO COM BASE EM LEI POSTERIOR À OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR DO TRIBUTO. LEI QUE REPETE O CONTEÚDO DE LEI ANTERIOR, VIGENTE A ÉPOCA DOS FATOS. IMPOSSIBILIDADE DA APLICAÇÃO DE LEI A FATOS GERADORES ANTERIORES À SUA VIGÊNCIA. VERIFICAÇÃO DO ATENDIMENTO DOS REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA E DA EXISTÊNCIA DE PREJUÍZO PARA O EXECUTADO. NECESSIDADE DO EXAME DE PROVAS E LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. SÚMULA 279 E OFENSA INDIRETA À CF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I - É inconstitucional permitir que lei que institua tributo seja aplicada a fatos geradores anteriores à sua vigência, em razão do princípio da irretroatividade (art. 150, III, a, da CF).

II - Lei nova que repete o conteúdo de lei anterior, quanto à previsão de tributo, dispensa a obediência às regras da anterioridade tributária, mas os fatos geradores são regidos dentro do período de vigência da cada norma.

III - A verificação do atendimento aos requisitos de validade da CDA e da existência de prejuízo para o executado no caso

concreto depende da reanálise dada ao conjunto fático-probatório dos autos e do exame de normas infraconstitucionais. Inviabilidade do extraordinário. Súmula 279 do STF e ofensa indireta.

IV - Agravo regimental a que se nega provimento."

(RE 776156 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 24/06/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-157 DIVULG 14-08-2014 PUBLIC 15-08-2014)

Ademais, verifica-se que a análise do presente recurso extraordinário requer reexame de elementos fático-probatórios que motivaram a conclusão do julgado, situação que encontra óbice na Súmula 279 do STF, *in verbis*:

"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário."

Neste sentido:

" RECURSO EXTRAORDINÁRIO - MATÉRIA FÁTICA E LEGAL.

O recurso extraordinário não é meio próprio ao revolvimento da prova, também não servindo à interpretação de normas estritamente legais." *g.m.*

(ARE 881025 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 18/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-172 DIVULG 01-09-2015 PUBLIC 02-09-2015)"

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO ÀS GARANTIAS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DA LEGALIDADE. OFENSA CONSTITUCIONAL REFLEXA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 279/STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO."

(ARE 683364 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 10/09/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-191 DIVULG 27-09-2013 PUBLIC 30-09-2013)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00022 EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CÍVEL Nº 0030162-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030162-3/SP

EXCIPIENTE	: CANAMOR AGRO INDL/ E MERCANTIL S/A
ADVOGADO	: SP162637 LUCIANO TADEU TELLES
EXCEPTO(A)	: JUIZ DE DIREITO ALEXANDRE CESAR RIBEIRO
CODINOME	: ALEXANDRE CESAR RIBEIRO
PARTE AUTORA	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	: AGRO INDL/ AMALIA S/A
No. ORIG.	: 00016425920138260549 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Especial interposto por **CANAMOR AGRO-INDUSTRIAL E MERCANTIL S.A** a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAL FEDERAL. GRATIFICAÇÃO DE OPERAÇÕES ESPECIAIS - GOE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BASE DE CÁLCULO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face Do princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes embargos de declaração como agravo regimental.

2. **Verifica-se não ter ocorrido ofensa ao art. 535 do CPC, na Medida em que a Corte regional dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos. Ressalte-se que não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.**

3. Com efeito, o Tribunal de origem manifestou-se a respeito da Base de cálculo da vantagem pleiteada e afastou a pretensão recursal ao manter o decisório monocrático, bem como os fundamentos adotados no julgamento do AGTR 67.515/AL.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - Primeira Turma - EDCL no ARES 305693/AL - Relator Ministro Sérgio Kukina - j. 06.08.2013 - destaque nosso)

Frente a tais fundamentos, não se aflora violação ao art. 535, I e II, do CPC.

Por sua vez, não há que se falar em ofensa ao art. 458, do Diploma Processual Civil, quando o Tribunal apreciou a pretensão levada a juízo exarando provimento claro e fundamentado, respeitados os limites impostos em lei, cabendo considerar, ainda, que a não adoção da tese defendida pelo recorrente não enseja o reconhecimento de violação ao dispositivo legal mencionado. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LIMITAÇÃO. EXECUÇÃO E EMBARGOS. COMPENSAÇÃO. NÃO VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535 DO CPC. VALOR DOS HONORÁRIOS RAZOÁVEIS. ART. 20, § 4º DO CPC. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. ARTIGOS 2º, 22, §2º, 23 e 24 DA LEI 8.906/1994. SÚMULA 284 DO STF. 1. Da análise do acórdão recorrido, verifica-se que o Tribunal de origem manifestou-se de maneira clara e fundamentada sobre as questões postas a julgamento, dentro dos limites que lhe são impostos por lei, apenas não adotando a tese defendida pela recorrente. 2. O Tribunal a quo analisou os elementos fáticos para concluir pela limitação dos honorários advocatícios da execução por exequente em patamar razoável, situação que impede a revisão nesta Corte, pois somente valores que fogem da razoabilidade são viáveis a flexibilizar o óbice da Súmula n. 7/STJ. 3. Em relação à suposta violação aos artigos 2º, 22, §2º, 23 e 24 da Lei 8.906/1994, verifica-se a carência de fundamentação. Além disso, os artigos apontados como malferidos não contém comando normativo capaz de infirmar o fundamento do acórdão atacado, porquanto não induzem ao direito pleiteado, o que atrai a aplicação, por analogia, da Súmula 284 do STF: 4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 622.518/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 12/05/2015) - destaque nosso.

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 458 E 535 DO CPC. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. DECRETO 20.910/32. CONTRATO VERBAL. COMPROVAÇÃO DOS SERVIÇOS. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA.

REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PROCEDIMENTO MONITÓRIO CONVERTIDO EM ORDINÁRIO.

FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. 1. Verifica-se não ter ocorrido ofensa aos arts. 458, II e 535, I e II, do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos, não se podendo, ademais, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional. 2. "É entendimento desta Corte que a prescrição quinquenal prevista no art. 1º do Decreto 20.910/32 deve ser aplicada a todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública, seja ela federal, estadual ou municipal, independentemente da natureza da relação jurídica estabelecida entre a Administração Pública e o particular" (EDcl no REsp 1.205.626/AC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 4/3/2011). 3. O Tribunal de origem, com base no substrato fático-probatório, asseverou que a documentação acostada aos autos é suficiente para comprovar a relação contratual havida entre as partes e a prestação dos serviços, de sorte que a reforma de tal entendimento esbarraria na Súmula 7/STJ. 4. O recurso especial não impugnou todos os fundamentos do acórdão recorrido, atraindo a incidência da Súmula 283/STF. 5. O dissídio pretoriano não pode ser conhecido, porque a parte não procedeu ao necessário cotejo analítico entre julgados, deixando de evidenciar o ponto em que os acórdãos confrontados, diante da mesma base fática, teriam adotado a alegada solução jurídica diversa. 6. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 467.235/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/05/2015, DJe 29/05/2015) - destaque nosso.

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458, II, E 535, II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Na forma da jurisprudência, inexistente violação aos arts. 458, II, e 535, II, do CPC, quando não se vislumbra omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido capaz de torná-lo nulo, especialmente se o Tribunal a quo apreciou a demanda de forma clara e precisa, estando bem delineados os motivos e fundamentos que a embasam. Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1.303.516/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/11/2014. II. A eventual aplicabilidade da regra contida no art. 555, § 1º, do CPC, que faculta ao Relator do processo a instauração de incidente de uniformização de jurisprudência, vincula-se à conveniência de se "prevenir ou compor divergência entre câmaras ou turmas do tribunal", hipótese não reconhecida, no caso concreto, uma vez que o Tribunal de origem afirmou ter decidido a controvérsia conforme entendimento consolidado daquela Corte. Destarte, inexistindo omissão a ser sanada, não há se falar em afronta aos arts. 458, II, e 535, II, do CPC. III. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no REsp 1508483/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 25/06/2015) - destaque nosso.

motivos e fundamentos que a embasam, o que impõe a não admissão deste especial ante o óbice contido na Súmula 83/STJ (aplicável tanto ao expediente manejado com base na alínea "a" como com supedâneo na alínea "c" do permissivo constitucional).

No mais, quanto ao mérito, melhor sorte não colhe o especial. Isso porque pretende a recorrente reverter o v. acórdão recorrido, sob o argumento de que "o prejulgamento da causa, que no presente caso é incontroverso em razão da conduta do magistrado excepto, é motivo suficiente ao seu afastamento, devendo a presente exceção ser acolhida mediante a reforma dos acórdãos recorridos" (fls. 155). Todavia, no que concerne à alegada suspeição do magistrado, a decisão recorrida firmou-se no seguinte sentido:

"Na hipótese, a análise dos autos revela a inconsistência das alegações da excipiente, pois não há elementos indicando que o magistrado tenha interesse no julgamento da causa em favor do credor nas execuções fiscais que lhe são movidas. Como bem asseverou o d. Procurador Regional da República, à fl. 104v., "compulsando as decisões de fls. 41/42, 73/62 e 70 que deram ensejo à presente demanda, não se verifica qualquer atuação do magistrado no sentido de prejudicar propositamente a excipiente, uma vez que foram vazadas em termos técnicos, jurídicos, e com base em fatos evidenciados pelas provas dos autos e pelo convencimento técnico e jurídico do julgador. A motivação das decisões com fulcro em fatos notórios, bem como reportagens jornalísticas não demonstram qualquer interesse no julgamento da causa em favor de uma das partes. Tampouco revelam qualquer tipo de aconselhamento ou assessoria jurídica e processual das partes acerca do objeto da causa." *O inconformismo está centrado na decisão que determinou a inclusão, no polo passivo da execução fiscal movida em face de AGRO INDUSTRIAL AMÁLIA S/A, da sociedade empresária CANAMOR AGRO-INDUSTRIAL E MERCANTIL S/A, por entender configurada a existência de sucessão de empresas, confusão patrimonial e formação de grupo econômico (fls. 41-42). Referida decisão, frise-se, bem fundamentada, não indica que o magistrado foi movido por causa ou sentimento pessoal para favorecer a Fazenda Nacional, mas, sim, o intento de resolver a controvérsia de acordo com seu livre convencimento, baseado, inclusive, em precedente deste Colendo Tribunal. Sobre esse ponto, reputo oportuna a observação do juízo, no sentido de que, "por decisões muito antes proferidas (não por este magistrado) pelo Tribunal Regional da Terceira Região, houve o reconhecimento incidental da existência de grupo econômico envolvendo empresa do Grupo Matatazzo (Agro Industrial Amália S/A) e a excipiente (Canamor Agro Industrial S/A). Nesse sentido: TRF-3, Proc. 2008.03.00.017764-4, 335017 AI (AG) / SP, Rel. Juíza Fed. Mônica Nobre, J. 19/02/2009". *Vê-se, portanto, que os fatos descritos pela excipiente não demonstram a suspeição ou o tratamento diferenciado pelo excepto.*" (fls. 109v) Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":*

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL".

Nesse sentido:

"**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 07/STJ. INCIDÊNCIA. I - In casu, rever o entendimento do Tribunal de origem, que consignou não restar configurada a hipótese de suspeição sustentada pela ora Agravante, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 07/STJ. II - A Agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada. III - Agravo Regimental improvido.**"

(AgRg no AREsp 748.967/PR, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/09/2015, DJe 21/09/2015) - destaque nosso

"**PROCESSUAL CIVIL. SUSPEIÇÃO DE MAGISTRADO. NÃO OCORRÊNCIA. REEXAME DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem firmou entendimento no sentido de que não há suspeição do magistrado da primeira instância, visto que a arguição de suspeição levada a conhecimento perante aquela Corte concluiu pela improcedência das alegações. 2. A modificação da conclusão da Corte de origem, firmada no sentido de que o Magistrado sentenciante não é suspeito para o julgamento do feito, porquanto já decidida a questão em incidente próprio - Exceção de Suspeição -, demandaria inafastável incursão na seara fática dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido.**"

(AgRg no AREsp 94.804/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012) - destaque nosso

Descabe o recurso, no ponto, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é firme no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Por tais fundamentos, **NÃO ADMITO** o Recurso Especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 395/2954

Boletim - Decisões Terminativas Nro 5341/2016

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005439-74.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.005439-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRANIR DOS SANTOS FONSECA e outro(a)
: RAFAEL SANTOS DA FONSECA incapaz
ADVOGADO : SP213340 VANESSA RIBEIRO DA SILVA e outro(a)
REPRESENTANTE : IRANIR DOS SANTOS FONSECA
ADVOGADO : SP213340 VANESSA RIBEIRO DA SILVA
No. ORIG. : 00054397420124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo interposto com fundamento no art. 557, do CPC, em face da decisão que negou admissibilidade ao recurso especial da parte autora.

D E C I D O.

O recurso não é de ser conhecido.

Com efeito, não é cabível a interposição do agravo previsto no art. 557, do CPC, contra decisão proferida pela Vice-Presidência do Tribunal em sede de juízo de admissibilidade de recurso especial e de recurso extraordinário.

Isto porque o recurso contra a não admissibilidade dos recursos excepcionais é o agravo, nos próprios autos, a ser apreciado pelos Tribunais Superiores, o qual está previsto no art. 544, do CPC, e cujo prazo de interposição é de 10 (dez) dias, consoante expressamente disciplina referido dispositivo.

Da análise dos autos, constata-se que parte autora veiculou sua irrisignação mediante interposição de recurso o qual não consubstancia modalidade adequada para o alcance da sua pretensão.

À luz do princípio da taxatividade, aplicável em sede de teoria geral dos recursos, verifica-se que não há previsão no Código de Processo Civil de interposição de agravo legal, regimental ou interno contra as decisões proferidas pelo órgão encarregado do juízo de admissibilidade dos recursos excepcionais, justamente porque o juízo de admissibilidade definitivo não é do tribunal *a quo*, mas sim, dos próprios tribunais superiores.

Aduza-se, também, que a interposição caracteriza manifesto erro grosseiro, conforme, aliás, decidiu o C. STJ, nos termos do aresto a seguir reproduzido:

"AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. IMPROPRIEDADE. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

É incabível agravo regimental contra decisão colegiada, nos termos dos artigos 258 e 259 do RISTJ.

Inaplicabilidade do princípio da fungibilidade recursal quando se trata de erro grosseiro. Precedentes. Agravo regimental não conhecido"

(AgRg nos EDcl no AgRg no ARE no RE no AgRg nos EDcl no AgRg no Ag 1249838/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, j. 17/12/2012, DJe 01/02/2013).

Ante o exposto, não conheço do agravo.

Oportunamente, certifique a Secretaria o trânsito em julgado e remetam-se os autos à origem.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001226-34.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.001226-9/SP

APELANTE : OTTO NELSON ALVES RIBEIRO
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP151281 ANDREIA DE MIRANDA SOUZA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012263420134036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 90/95: Trata-se de agravo interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, em face da decisão que negou admissibilidade ao recurso extraordinário da parte autora.

DECIDIDO.

O recurso não é de ser conhecido.

Com efeito, não é cabível a interposição do agravo previsto no art. 557, do CPC, contra decisão proferida pela Vice-Presidência do Tribunal em sede de juízo de admissibilidade de recurso especial e de recurso extraordinário.

Isto porque o recurso contra a não admissibilidade dos recursos excepcionais é o agravo, nos próprios autos, a ser apreciado pelos Tribunais Superiores, o qual está previsto no art. 544, do CPC, e cujo prazo de interposição é de 10 (dez) dias, consoante expressamente disciplina referido dispositivo.

Da análise dos autos, constata-se que parte autora veiculou sua irrisignação mediante interposição de recurso o qual não consubstancia modalidade adequada para o alcance da sua pretensão.

À luz do princípio da taxatividade, aplicável em sede de teoria geral dos recursos, verifica-se que não há previsão no Código de Processo Civil de interposição de agravo legal, regimental ou interno contra as decisões proferidas pelo órgão encarregado do juízo de admissibilidade dos recursos excepcionais, justamente porque o juízo de admissibilidade definitivo não é do tribunal *a quo*, mas sim, dos próprios tribunais superiores.

Aduza-se, também, que a interposição caracteriza manifesto erro grosseiro, conforme, aliás, decidiu o C. STJ, nos termos do aresto a seguir reproduzido:

"AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. IMPROPRIEDADE. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

É incabível agravo regimental contra decisão colegiada, nos termos dos artigos 258 e 259 do RISTJ.

Inaplicabilidade do princípio da fungibilidade recursal quando se trata de erro grosseiro. Precedentes. Agravo regimental não conhecido"

(AgRg nos EDcl no AgRg no ARE no RE no AgRg nos EDcl no AgRg no Ag 1249838/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, j. 17/12/2012, DJe 01/02/2013).

Ante o exposto, não conheço do agravo de fls. 90/95.

Oportunamente, certifique a Secretaria o trânsito em julgado e remetam-se os autos à origem.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 41879/2016
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024131-20.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.024131-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP043137 JOSE LUIZ SFORZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WALTER DE MARCHI MOLINA
ADVOGADO : SP143700 ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR
No. ORIG. : 03.00.00112-4 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

A alegada violação ao artigo 94 da Lei nº 8.213/91 não foi submetida ao crivo das instâncias ordinárias, e o v. acórdão recorrido não resolveu a controvérsia à luz de tais preceitos. Trata-se de evidente inovação recursal, pelo que, ausente o prequestionamento, nega-se trânsito ao especial com esteio na Súmula nº 282/STF.

Por outro lado, verifico a ausência, por parte do recorrente, da interposição de embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado na Súmula nº 356/STF:

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

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000084-33.2006.4.03.6123/SP

2006.61.23.000084-0/SP

APELANTE : GERALDO JOSE FRANCISCO
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, registro que a alegada violação ao dispositivo legal mencionado pelo recorrente (art. 332 do CPC) não fora objeto do indispensável prequestionamento, não tendo sido apreciado pela instância ordinária, de sorte a atrair o enunciado da Súmula nº 282/STF. Da mesma forma, não comporta trânsito o recurso naquilo em que apontada vulneração aos princípios constitucionais, já que o STJ não é a sede adequada para tanto.

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

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046139-20.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.046139-0/SP

APELANTE : GUILHERME RISSATTI
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00102-6 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pelo segurado contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

O precedente, transitado em julgado em 04/03/2015, restou assim ementado, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexista prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, DJe 05.12.2014)

No caso, o julgado consignou, expressamente: "*Consigno que não desconheço o teor do julgado proferido no REsp n. 1.348.633/SP entretanto, compulsando os autos, verifico que o teor dos depoimentos colhidos não se reputam fonte segura e robusta para acolhimento de todo o período rural que pretende a parte autora reconhecer nestes autos.*" (fl. 189).

Neste caso, verifica-se que o v. acórdão recorrido não diverge do entendimento firmado pelo Tribunal *ad quem*, o que impõe seja negado trânsito ao recurso especial interposto.

Ante o exposto, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC, **nego seguimento** ao recurso especial. Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000644-65.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.000644-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232060 BRUNO CESAR LORENCINI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : RONALDO GOMES RIBAS
ADVOGADO : SP152315 ANDREA MARIA DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso especial em face de decisão que negou admissibilidade ao recurso especial interposto pela parte autora.
DE C I D O.

O recurso não é de ser admitido.

Com efeito, não é cabível recurso especial de decisão proferida pela Vice-Presidência do Tribunal em sede de juízo de admissibilidade de recurso especial e de recurso extraordinário.

Isto porque o recurso contra a não admissibilidade dos recursos excepcionais é o agravo, nos próprios autos, a ser apreciado pelos Tribunais Superiores, o qual está previsto no art. 544, do CPC, e cujo prazo de interposição é de 10 (dez) dias, consoante expressamente disciplina referido dispositivo.

Da análise de fls. 377/408, constata-se que parte autora veiculou sua irrisignação mediante interposição de recurso o qual não consubstancia modalidade adequada para o alcance da sua pretensão.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Certifique a Secretaria o trânsito em julgado e remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009457-66.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.009457-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DEJAIR CAMPOS
ADVOGADO : SP187618 MARCIA REGINA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS SERRO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição.

DE C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, tratando-se a pretensão da parte recorrente de matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do

entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência de tal Súmula impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

É que a via estreita deste recurso excepcional não é adequada quando se pretende revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido"

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

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

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006478-36.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.006478-0/SP

APELANTE : CARLOS EDUARDO SAEZ
ADVOGADO : SP138058 RICARDO AURELIO DE M SALGADO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00064783620074036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal, relativo

a demanda referente à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.
DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivo da Carta Magna, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário.

Nesse sentido:

"Agravo regimental no agravo de instrumento. Benefício previdenciário. Pensão por morte. Revisão. Prazo decadencial. Ofensa reflexa. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame da legislação infraconstitucional e dos fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas nºs 636 e 279/STF. 2. Agravo regimental não provido." (AI 815.241-AgR/SC, Dias Toffoli, Primeira Turma, DJ 10.5.2012, grifos nossos).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 741 DO CPC. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA. 1. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 2. A verificação, no caso concreto, da ocorrência, ou não, de violação do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada situa-se no campo infraconstitucional. Agravo regimental a que se nega provimento" (RE 554.008-AgR, Rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, DJe 6.6.2008, grifos nossos).

Neste caso, a verificação da alegada ofensa ao dispositivo constitucional invocado demanda prévia incursão pela legislação previdenciária ordinária, notadamente as normas que regem a concessão do benefício vindicado, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006478-36.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.006478-0/SP

APELANTE : CARLOS EDUARDO SAEZ
ADVOGADO : SP138058 RICARDO AURELIO DE M SALGADO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00064783620074036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado do falecido instituidor da pretendida pensão, bem como quanto à alegação de cerceamento de defesa, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*": "*A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL.*"

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DA PENSÃO, NOS TERMOS DO ART. 102 DA LEI N.º 8.213/91, SE RESTAR COMPROVADO O ATENDIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA, ANTES DA DATA DO FALECIMENTO. SITUAÇÃO NÃO VERIFICADA NOS AUTOS. REVERSÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 07/STJ.

1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujos que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, preencher os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento.

2. No caso em apreço, quando de seu falecimento, o de cujus não havia preenchido os requisitos necessários para obtenção de qualquer aposentadoria, tendo as instâncias ordinárias concluído pela perda da qualidade de segurado, o que obsta a concessão do benefício postulado. Ademais, é certo, ainda, que, em hipóteses desse jaez, a reversão do julgado implica o reexame de provas, o que é vedado pelo comando contido na Súmula n.º 7/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1180060/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 30/11/2009)
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. PERÍODO DE GRAÇA. MATÉRIA FÁTICA. REVISÃO DA CONCLUSÃO ADOTADA NA ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

I. A reforma do acórdão que concluiu pela manutenção da condição de segurado do instituidor da pensão por morte, no momento do óbito, implicaria no revolvimento dos aspectos concretos da causa, procedimento vedado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7 desta Corte.

II. Consoante a jurisprudência do STJ "A análise da manutenção, ou não, da condição de segurado importa em reexame de matéria fática, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ" (STJ, REsp 1.356.015/PR, Rel.

Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2012) III. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no AREsp 140.660/MG, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 08/04/2014)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PAD. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA S. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO DE ÓRGÃO DE CONSULTORIA. LC ESTADUAL N. 893/01. LEI LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF.

(...)

4. Entendeu o Tribunal de origem ser desnecessária a produção da prova requerida. Assim, rever tal entendimento demandaria o revolvimento do arcabouço probatório dos autos, inviável em recurso especial, dado o óbice da Súmula 7 desta Corte. Não há como rever tal entendimento sem proceder ao reexame das premissas fático-probatórias estabelecidas pela instância de origem, a quem compete amplo juízo de cognição da lide.

(...)

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1419559/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014)

Outrossim, não prospera a alegação de cerceamento de defesa pela ausência de sustentação oral, na medida em que o Art. 143, *caput*, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região dispõe que: "Não haverá sustentação oral no julgamento de agravos, de embargos de declaração e de arguição de suspeição".

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001448-26.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.001448-9/SP

APELANTE : VLADIMIR KOVACIC FILHO
ADVOGADO : SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

O período controverso refere-se a 11/06/1976 a 16/08/1977, cujo reconhecimento do caráter especial da atividade fora negado pelo acórdão impugnado, ao fundamento de que "o PPP acostado aos autos não se encontra apto a constituir prova da alegada exposição a agentes nocivos, ante a ausência da identificação do engenheiro ou médico do trabalho responsável pelos registros ambientais, deixando de atender o requisito contido no § 12 do artigo 272 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45/2010, motivo pelo qual tal período não pode ser reconhecido como especial."

É firme a jurisprudência do C. STJ a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amalhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido"

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

Descabe o recurso, também, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003079-28.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003079-0/SP

APELANTE : NELSON MIRANDA DO ESPIRITO SANTO
ADVOGADO : SP152223 LUCIMARA EUZEBIO BENTO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030792820094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por segurado contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal em ação de conhecimento de natureza previdenciária.

Remetidos os autos do agravo à E. Corte Superior, foram os mesmos autuados como ARE nº 899.575/SP, oportunidade em que o Ministro Relator determinou a devolução do recurso à origem, para que seja observada a sistemática prevista no artigo 543-B do CPC.

DECIDO.

Em atenção à decisão de fl. 377, passo a realizar novo juízo de admissibilidade do recurso, em conformidade com as balizas ali estabelecidas.

O recurso não merece admissão.

Quanto à alegada violação do artigo 5º, inciso LV, da CF invocada pelo recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE nº 639.228/RJ**, assentou a inexistência de repercussão geral da matéria veiculada no recurso em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"Agravo convertido em Extraordinário. Inadmissibilidade deste. Produção de provas. Processo judicial. Indeferimento. Contraditório e ampla defesa. Tema infraconstitucional. Precedentes. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário não conhecido. Não apresenta repercussão geral recurso extraordinário que, tendo por objeto a obrigatoriedade de observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa, nos casos de indeferimento de pedido de produção de provas em processo judicial, versa sobre tema infraconstitucional."

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 639.228/RJ, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 17.06.2011, DJe 31.08.2011)

Desse modo, considerado o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem com a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a inadmissão do extraordinário, *ex vi* do artigo 543-B, § 2º, do CPC, com relação especificamente à violação ao artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005363-70.2010.4.03.9999/SP

APELANTE : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DOS SANTOS
 ADVOGADO : SP023445 JOSE CARLOS NASSER
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : IVO QUINTELLA PACCA LUNA
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO(A) : OS MESMOS
 REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP
 No. ORIG. : 07.00.00125-1 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pelo segurado contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

O precedente, transitado em julgado em 04/03/2015, restou assim ementado, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material. 2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ). 3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes. 4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente. 5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967. 6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91. 7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, DJe 05.12.2014)

No caso, o julgado consignou, expressamente: "Não se ignora a decisão do Recurso Repetitivo analisado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que aceitou, por maioria de votos, a possibilidade de reconhecer período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, baseado em prova testemunhal, para contagem de tempo de serviço para efeitos previdenciários, conforme segue: (...) Neste caso, porém, não é possível aplicar-se a orientação contida no referido julgado, tendo vista que as testemunhas não foram consistentes o bastante para atestar o exercício de labor rural em período anterior ao documento mais antigo." (fls. 264/265).

Neste caso, verifica-se que o v. acórdão recorrido não diverge do entendimento firmado pelo Tribunal *ad quem*, o que impõe seja negado trânsito ao recurso especial interposto.

Ante o exposto, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC, **nego seguimento** ao recurso especial.

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005363-70.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005363-8/SP

APELANTE : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP023445 JOSE CARLOS NASSER
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IVO QUINTELLA PACCA LUNA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP
No. ORIG. : 07.00.00125-1 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do C. STJ a dizer que até o advento da Lei nº 9.032/95 era possível o reconhecimento do labor especial apenas à luz da categoria profissional do segurado (v.g. AgRg no ARESP nº 496.958/SP, Segunda Turma, DJe 25.06.2014; AR nº 2.745/PR, Terceira Seção, DJe 08.05.2013). A partir de tal diploma legislativo, faz-se mister a comprovação da atividade especial por meio da apresentação de formulários SB-40 e DSS-8030, fornecidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, ao passo que, a partir do advento da Lei nº 9.528/97, de rigor a comprovação do caráter especial do labor por meio de laudo técnico (v.g. AgRg no RESP nº 877.972/SP, Sexta Turma, DJe 30.08.2010).

Neste caso concreto, verifica-se que o v. acórdão não reconheceu como de atividade especial os períodos controvertidos apenas com base na categoria a que pertencente o segurado, baseando-se, para tanto, no exame do acervo probatório amalhado ao processo. Não cabe, portanto, conferir trânsito ao especial, pois não é dado à instância superior revisitar as conclusões do v. acórdão impugnado por meio do reexame do substrato fático-probatório dos autos, o que encontra obstáculo no entendimento consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. ATIVIDADE DE FRENTISTA. COMPROVAÇÃO DA SUBMISSÃO ÀS CONDIÇÕES NOCIVAS À SAÚDE DO SEGURADO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ. 1. Defende a autarquia previdenciária que o acórdão regional não poderia ter reconhecido à parte autora tempo especial pelo desempenho de atividade de frentista, diante da vedação ao enquadramento por categoria profissional, após 29.4.1995, sob pena de negativa de vigência aos comandos normativos contidos nos arts. 57 e 58 da Lei n. 8.213/91. 2. A Corte de origem expressamente consignou que, a partir de 29.4.1995, não mais é possível o enquadramento por categoria profissional, devendo existir comprovação da sujeição a agentes nocivos, por qualquer meio de prova, até 5.3.1997 e, a partir de então, por meio de formulário embasado em laudo técnico, ou por meio de perícia técnica. 3. Nesse contexto, verificou o Tribunal a quo que, in casu, a especialidade da atividade exercida pelo recorrido foi comprovada, delineando a controvérsia dentro do universo fático-comprobatório, caso em que não há como aferir eventual violação dos dispositivos infraconstitucionais alegados sem que sejam abertas as provas ao reexame, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido." (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.440.281/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 02.05.2014)

Acrescente-se, no fecho, que a utilização de arma de fogo por vigilante não é havida como prova imprescindível à demonstração do labor especial exercido pelo segurado (v.g. RESP nº 1.491.551/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 11.12.2014; ARESP nº 601.832/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 06.11.2014), o que atrai à espécie, também, o óbice à admissão do especial retratado na Súmula nº 83/STJ.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003583-97.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003583-2/SP

APELANTE : ERNESTO BARROS GAMA
ADVOGADO : SP198158 EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035839720104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Remetidos os autos do agravo à E. Corte Superior, foram os mesmos autuados como ARE nº 893.611/SP, oportunidade em que o Ministro Relator determinou a devolução do recurso à origem, para que seja observada a sistemática prevista no artigo 543-B do CPC.

DECIDO.

Em atenção à decisão de fl. 253, passo a realizar novo juízo de admissibilidade do recurso, em conformidade com as balizas ali estabelecidas.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE nº 821.296/PE**, assentou a *ausência de repercussão geral* da matéria relativa ao preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício previdenciário, por demandar revolvimento do substrato fático-probatório do caso concreto e exame de legislação infraconstitucional.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 31.10.2014, é a que segue, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- 1. Hipótese em que o acórdão recorrido consigna a ausência dos requisitos necessários à concessão do auxílio-doença.*
- 2. Discussão que envolve matéria infraconstitucional, além de exigir o revolvimento da matéria fática (Súmula 279/STF).*
- 3. Inexistência de repercussão geral."*

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 821.296/PE, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 17.10.2014)

Desse modo, considerado o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, o óbice consubstanciado na Súmula nº 279/STF, bem com a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto veiculado pelo recorrente, impõe-se o trancamento do extraordinário, *ex vi* do artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002322-61.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002322-5/SP

APELANTE : JOAO DELOSPITAL
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE RODRIGUES IWAKURA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00030-1 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

A alegada violação ao artigo 18 da Lei nº 8.213/91 não foi submetida ao crivo das instâncias ordinárias, e o v. acórdão recorrido não resolveu a controvérsia à luz de tais preceitos. Trata-se de evidente inovação recursal, pelo que, ausente o prequestionamento, nega-se trânsito ao especial com esteio na Súmula nº 282/STF.

Por outro lado, verifico a ausência, por parte do recorrente, da interposição de embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado na Súmula nº 356/STF:

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

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020972-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020972-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALICE NUNES
ADVOGADO : SP156538 JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
No. ORIG. : 09.00.00362-7 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pelo segurado contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja

evidenciado por prova testemunhal idônea.

O precedente, transitado em julgado em 04/03/2015, restou assim ementado, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, DJe 05.12.2014)

No caso, o julgado consignou, expressamente: "*Consigno que não desconheço o teor do julgado proferido no REsp n. 1.348.633/SP entretanto, compulsando os autos, verifico que o teor dos depoimentos colhidos não se reputam fonte segura e robusta para acolhimento de todo o período rural que pretende a parte autora reconhecer nestes autos.*" (fl. 111).

Neste caso, verifica-se que o v. acórdão recorrido não diverge do entendimento firmado pelo Tribunal *ad quem*, o que impõe seja negado trânsito ao recurso especial interposto.

Ante o exposto, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC, **nego seguimento** ao recurso especial. Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003383-35.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.003383-2/SP

APELANTE : ADAO ESTEVAO DE BARROS
ADVOGADO : SP139389 LILIAN MARIA FERNANDES STRACIERI e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00033833520124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o especial para enfrentamento da alegação de violação a dispositivos constitucionais, haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que *"não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal"* (STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 1.228.041/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 15.08.2014).

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000587-95.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000587-7/SP

APELANTE : APARECIDO DONIZETE GNANN CORREA
ADVOGADO : SP300765 DANIEL DONIZETI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RUY DE AVILA CAETANO LEAL e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00005879520134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

No tocante ao período objeto de controvérsia (06/03/1997 a 18/11/2003), o v. acórdão assim se pronunciou:

"Note-se que, embora consta do PPP também o fator de risco "manuseio de produtos químicos", no tocante ao período de 06/03/1997 a 18/11/2003, não é possível o reconhecimento da atividade exercida como especial, uma vez que não há qualquer menção a quais produtos químicos a parte autora estava exposta." (fl. 294).

No ponto, é firme a jurisprudência do C. STJ a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido"

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

Por fim, no que se refere ao agente agressivo ruído, a questão ventilada neste recurso foi objeto de apreciação definitiva pelo E. Superior Tribunal de Justiça no **RESP nº 1.398.260/PR**, julgado sob o regime dos recursos representativos de controvérsia (CPC, artigo 543-C). Na oportunidade, assentou-se que o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 (90 dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 04.03.2015, é a que segue, *verbis*:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC. 2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral. 4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/12/2014)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000316-15.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000316-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SANDRA MARIA VALENTE OLIVEIRA e outros(as)
: LUCAS FERNANDO VALENTE OLIVEIRA
: NATALIA VALENTE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP138649 EUNICE MENDONCA DA SILVA DE CARVALHO e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00003161520134036183 2V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Primeiramente, é inviável a alegação de ofensa a dispositivos constitucionais por meio do Recurso Especial, conforme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, pois o julgamento de matéria de índole constitucional é reservado ao Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES INEXISTENTES. ART. 535, II, DO CPC. ALEGAÇÃO DE AFRONTA A DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE DE APRECIÇÃO, NA VIA DO RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NA AÇÃO DE CONHECIMENTO COM AQUELES FIXADOS NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECEDENTES DO STJ.

I. O art. 535, I e II, do CPC prevê a possibilidade de Embargos de Declaração quando há, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão, hipóteses incorrentes, in casu, de vez que toda a matéria necessária à solução da controvérsia foi fundamentadamente, de modo coerente e completo, enfrentada no voto condutor do acórdão, que lhe deu, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pelo embargante.

II. Conforme entendimento pacificado no âmbito do STJ, a via especial não se presta à análise de alegada ofensa à Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissos o julgado que silencia acerca da questão. Precedentes.

III. Na forma da reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é possível a compensação dos honorários advocatícios fixados na ação de conhecimento com aqueles arbitrados em sede de embargos à execução, ainda que tenha sido deferido o benefício da assistência judiciária. Precedentes.

IV. Embargos de Declaração rejeitados.

(EDcl no REsp 1386645/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/2014, DJe 22/04/2014)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDORA PÚBLICA MUNICIPAL. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. MANIFESTAÇÃO SOBRE OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. O Superior Tribunal de Justiça não tem a missão constitucional de interpretar dispositivos da Lei Maior, cabendo tal dever ao Supremo Tribunal Federal, motivo pelo qual não se pode conhecer da dita ofensa aos arts. 5º, XXXV, LV, e 37 da Constituição da República.

2. "É defeso a esta Corte apreciar alegação de violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal" (v.g: AgRg no AREsp 444.959/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe 06/03/2014).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 469.657/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 02/04/2014)

No mais, percebe-se que se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado do falecido instituidor da pretendida pensão, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DA PENSÃO, NOS TERMOS DO ART. 102 DA LEI N.º 8.213/91, SE RESTAR COMPROVADO O ATENDIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA, ANTES DA DATA DO FALECIMENTO. SITUAÇÃO NÃO

VERIFICADA NOS AUTOS. REVERSÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 07/STJ.

1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujos que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, preencher os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento.
2. No caso em apreço, quando de seu falecimento, o de cujos não havia preenchido os requisitos necessários para obtenção de qualquer aposentadoria, tendo as instâncias ordinárias concluído pela perda da qualidade de segurado, o que obsta a concessão do benefício postulado. Ademais, é certo, ainda, que, em hipóteses desse jaez, a reversão do julgado implica o reexame de provas, o que é vedado pelo comando contido na Súmula n.º 7/STJ. Precedentes.
3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1180060/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 30/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. PERÍODO DE GRAÇA. MATÉRIA FÁTICA. REVISÃO DA CONCLUSÃO ADOTADA NA ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

I. A reforma do acórdão que concluiu pela manutenção da condição de segurado do instituidor da pensão por morte, no momento do óbito, implicaria no revolvimento dos aspectos concretos da causa, procedimento vedado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7 desta Corte.

II. Consoante a jurisprudência do STJ "A análise da manutenção, ou não, da condição de segurado importa em reexame de matéria fática, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ" (STJ, REsp 1.356.015/PR, Rel.

Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2012) III. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no AREsp 140.660/MG, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 08/04/2014)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000316-15.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000316-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SANDRA MARIA VALENTE OLIVEIRA e outros(as)
: LUCAS FERNANDO VALENTE OLIVEIRA
: NATALIA VALENTE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP138649 EUNICE MENDONCA DA SILVA DE CARVALHO e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00003161520134036183 2V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal, relativo a demanda referente à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

Está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivo da Carta Magna, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário. Nesse sentido:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL E DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO: SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE OFENSA CONSTITUCIONAL DIRETA. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DIREITO DE DEFESA: AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.(ARE 898100 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 27/10/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-225 DIVULG 11-11-2015 PUBLIC 12-11-2015)

Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito Processual Civil. 3. Embargos à execução. Apelação. Efeito meramente devolutivo. Alegação de cerceamento de defesa. Matéria infraconstitucional. Ofensa reflexa. Precedente: ARE-RG 748.371. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.(ARE 902832 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 08/09/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 22-09-2015 PUBLIC 23-09-2015)

"Agravo regimental no agravo de instrumento. Benefício previdenciário. Pensão por morte. Revisão. Prazo decadencial. Ofensa reflexa. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame da legislação infraconstitucional e dos fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas n.ºs 636 e 279/STF. 2. Agravo regimental não provido." (AI 815.241-AgR/SC, Dias Toffoli, Primeira Turma, DJ 10.5.2012, grifos nossos).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 741 DO CPC. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA. 1. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 2. A verificação, no caso concreto, da ocorrência, ou não, de violação do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada situa-se no campo infraconstitucional. Agravo regimental a que se nega provimento" (RE 554.008-AgR, Rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, DJe 6.6.2008, grifos nossos).

Neste caso, a verificação da alegada ofensa ao dispositivo constitucional invocado demanda prévia incursão pela legislação previdenciária ordinária, notadamente as normas que regem a concessão do benefício vindicado, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029636-74.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.029636-0/SP

APELANTE : IRACEMA BARBOSA ANDRADE
ADVOGADO : SP186603 RODRIGO VICENTE FERNANDEZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00078-4 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da dependência econômica da parte postulante para com o falecido segurado, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ). 1. Conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho para fins de concessão de pensão por morte. 2. A análise das questões trazidas pela recorrente demanda o reexame de matéria fático-probatória, o que é obstado, em âmbito especial, pela Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no Ag 1197628/RJ, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 09/04/2012)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO SUMULAR Nº 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1- Para que o cônjuge separado judicialmente faça jus à percepção do benefício de pensão por morte, é necessário a comprovação da dependência econômica entre a requerente e o falecido. 2- Para tais fins, é irrelevante a renúncia aos alimentos por ocasião da separação judicial ou mesmo a sua percepção por apenas um ano após essa ocorrência, bastando, para tanto, que a beneficiária demonstre a necessidade econômica superveniente. 3- Contudo, como o Tribunal a quo, com base na análise da matéria fático-probatória, concluiu que a dependência não restou demonstrada, a sua análise, por esta Corte de Justiça, importaria em reexame de provas, o que esbarraria no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ. 4- Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 881085/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 24/05/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. TITULAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. Nas hipóteses em que o filho inválido é titular de benefício de aposentadoria por invalidez, sendo o marco inicial anterior ao óbito da instituidora da pensão, a dependência econômica deve ser comprovada, porque a presunção desta, acaba sendo afastada diante da percepção de renda própria. 2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp 1241558/PR, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 14/04/2011, DJe 06/06/2011)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

2014.03.99.032402-0/SP

APELANTE : IOLANDA PEREIRA PIRES DA FONSECA
 ADVOGADO : SP196007 FERNANDO ANTONIO SOARES DE SA JUNIOR
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 PROCURADOR : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO(A) : OS MESMOS
 No. ORIG. : 13.00.00006-1 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado do falecido instituidor da pretendida pensão, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DA PENSÃO, NOS TERMOS DO ART. 102 DA LEI N.º 8.213/91, SE RESTAR COMPROVADO O ATENDIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA, ANTES DA DATA DO FALECIMENTO. SITUAÇÃO NÃO VERIFICADA NOS AUTOS. REVERSÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 07/STJ.

1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, preencher os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento.
2. No caso em apreço, quando de seu falecimento, o de cujus não havia preenchido os requisitos necessários para obtenção de qualquer aposentadoria, tendo as instâncias ordinárias concluído pela perda da qualidade de segurado, o que obsta a concessão do benefício postulado. Ademais, é certo, ainda, que, em hipóteses desse jaez, a reversão do julgado implica o reexame de provas, o que é vedado pelo comando contido na Súmula n.º 7/STJ. Precedentes.
3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1180060/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 30/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. PERÍODO DE GRAÇA. MATÉRIA FÁTICA. REVISÃO DA CONCLUSÃO ADOTADA NA ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

I. A reforma do acórdão que concluiu pela manutenção da condição de segurado do instituidor da pensão por morte, no momento do óbito, implicaria no revolvimento dos aspectos concretos da causa, procedimento vedado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7 desta Corte.

II. Consoante a jurisprudência do STJ "A análise da manutenção, ou não, da condição de segurado importa em reexame de matéria fática, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ" (STJ, REsp 1.356.015/PR, Rel.

Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2012) III. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no AREsp 140.660/MG, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 08/04/2014)

PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA - MORTE DO BENEFICIÁRIO - ERRO NA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO PARA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DIREITO DOS DEPENDENTES - SÚMULA Nº 07-STJ.

1. A alteração do benefício concedido ao obreiro falecido, de renda mensal vitalícia, direito personalíssimo e intransferível, para aposentadoria por invalidez, que dá ensejo ao pagamento de pensão aos dependentes, exigiria o revolvimento do acervo probatório, vedado pela Súmula nº 07/STJ.

2. Recurso não conhecido.

(REsp 179.404/SP, Rel. Ministro ANSELMO SANTIAGO, SEXTA TURMA, julgado em 15/10/1998, DJ 15/03/1999, p. 305)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas

apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012007-77.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012007-9/SP

AGRAVANTE : MARILSA CARDILI DARDANI
ADVOGADO : SP128163 ODACIR ANTONIO PEREZ ROMERO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP342388B MARIA ISABEL DA SILVA SOLER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAJOBÍ SP
No. ORIG. : 30009274520138260264 1 Vr ITAJOBÍ/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática que apreciou os embargos de declaração os quais, por sua vez, também foram opostos em face de decisão de mesma natureza, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE.

1. É dever do recorrente esgotar as instâncias ordinárias antes de interpor o recurso especial, nos termos do artigo 105, III, da Constituição Federal.

2. Embora o Tribunal a quo tenha apreciado os embargos de declaração opostos em face da decisão singular, ante a natureza

simplesmente integrativa dos aclaratórios, não se verificou o esgotamento de instância.

3. Cabia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Ag 1411767/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 18/08/2011, DJe 02/09/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 41883/2016

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0065178-66.2003.4.03.0000/MS

2003.03.00.065178-2/MS

AGRAVANTE : UNIMED DE CAMPO GRANDE MS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO LTDA
ADVOGADO : SP021348 BRASIL DO PINHAL PEREIRA SALOMAO
: SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 2001.60.00.004377-4 5 Vt CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** em face de v. acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte que, em sede de agravo de instrumento, manteve a decisão singular que não recebeu a apelação interposta nos embargos à execução fiscal ao fundamento da intempestividade.

Decido.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes." (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

No mérito, verifico que o acórdão impugnado deixou de analisar questão que foi decidida em outro agravo de instrumento anteriormente interposto, logo está em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DE DOIS AGRAVOS REGIMENTAIS. PRECLUSÃO CONSUMATIVA DO SEGUNDO RECURSO. INDEVIDA INOVAÇÃO RECURSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COISA JULGADA. EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DE TODOS OS FUNDAMENTOS ADOTADOS PELA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ.

1. Interpostos dois recursos contra a mesma decisão, não se conhece do segundo, por força da preclusão consumativa.
2. Não se mostra possível discutir em agravo regimental matéria que não foi objeto do recurso especial, tampouco decidida pelo Tribunal de origem, por se tratar de inovação recursal.
3. Inviável a apreciação do agravo regimental que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada, incidindo à espécie, a Súmula 182/STJ.
4. Agravos regimentais não conhecidos.

(AgRg nos EDcl no REsp 1511727/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/05/2015, DJE 09/06/2015)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL. DNIT. LEGITIMIDADE. QUESTÃO DECIDIDA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO.

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, inc. II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre decisão contrária aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.
2. Ademais, o magistrado não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas em juízo, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão.
3. Não cabe o julgamento em apelação de questão relacionada à legitimidade passiva do DNIT, porquanto tal matéria já foi objeto de julgamento em agravo de instrumento, transitado em julgado.
4. "O fato de a apelação ser recurso de ampla devolutividade não significa que questões anteriormente discutidas e decididas em outra sede recursal possam ser novamente apresentadas quando de sua interposição" (REsp 1.048.193/MS, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Quarta Turma, DJe 23/3/2009).
5. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1407461/PB, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 28/04/2014)

No mais, verifico que os dispositivos legais mencionados como supostamente violados não foram apreciados, sequer implicitamente, na fundamentação do acórdão recorrido.

Ausente, desse modo, o necessário prequestionamento da matéria, requisito formal indispensável para o processamento e posterior análise do recurso ora interposto.

De acordo com o teor das Súmulas 211 do Superior Tribunal de Justiça e 282 do Supremo Tribunal Federal, o recurso excepcional é manifestamente inadmissível quando a decisão hostilizada não enfrentar questão federal que se alega violada. Confira:

Súmula 211: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."

Súmula 282: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

2005.03.99.046967-7/SP

APELANTE : DISIMAG AVARE MAQUINAS AGRICOLAS LTDA e outro(a)
 : ELEOGILDO JOAO LORENZETTI
 ADVOGADO : SP202632 JULIANO ARCA THEODORO
 APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
 : CANCELLIER
 No. ORIG. : 00.00.00116-1 1 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra v. acórdão que concluiu pela pertinência de sua inclusão no polo passivo de execução fiscal ajuizada em face da empresa. Na ocasião, a decisão concluiu ainda não ter havido prescrição do crédito tributário.

Decido.

As questões atinentes ao cômputo do prazo prescricional previsto no artigo 174 do CTN (c/c o artigo 219 do CPC e à luz da Súmula 106 do STJ) encontram-se pacificadas pelo E. Superior Tribunal de Justiça, que analisou a matéria sob diversos enfoques, tendo proferido julgamentos alçados como representativos de controvérsia e submetidos à sistemática do artigo 543-C do CPC.

No julgamento do **REsp nº 1.120.295/SP**, o E. STJ decidiu que a citação (redação anterior do artigo 174, I, do CTN) ou o despacho que ordena a citação (nos casos de despachos proferidos a partir de 09/06/2005 - redação dada pela LC 118/05 ao artigo 174, I, do CTN), que consubstanciam marcos interruptivos da prescrição, retroagem à data do ajuizamento do feito executivo. Por conseguinte, a data da propositura da execução fiscal constitui, em regra, o termo final do prazo prescricional. A exceção à regra ocorre apenas em casos de despachos proferidos antes de 09/06/2005, na específica hipótese de a citação do devedor não ter se perfectibilizado em razão de inércia imputável exclusivamente ao exequente.

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

(...)

13. *Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).*

14. *O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.*

15. *A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um*

termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.(...)"

(REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)

Ademais, no julgamento do **Recurso Especial nº 1.102.431/RJ**, fixou-se o entendimento de que a verificação de quem deu causa à demora na prática dos atos processuais exige revolvimento do material fático-probatório, incabível em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07 do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106 DO STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.

(...)

2. A perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ.

(Precedentes: AgRg no Ag 1125797/MS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 16/09/2009;

REsp 1109205/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 29/04/2009; REsp

1105174/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp

882.496/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 26/08/2008;

AgRg no REsp 982.024/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)

3. In casu, a Corte de origem fundamentou sua decisão no sentido de que a demora no processamento do feito se deu por culpa dos mecanismos da Justiça, verbis: "Com efeito, examinando a execução fiscal em apenso, constata-se que foi a mesma distribuída em 19/12/2001 (fl.02), tendo sido o despacho liminar determinando a citação do executado proferido em 17/01/2002 (fl. 02 da execução). O mandado de citação do devedor, no entanto, somente foi expedido em 12/05/2004, como se vê fl. 06, não tendo o Sr. Oficial de Justiça logrado realizar a diligência, por não ter localizado o endereço constante do mandado e ser o devedor desconhecido no local, o que foi por ele certificado, como consta de fl. 08, verso, da execução em apenso. Frustrada a citação pessoal do executado, foi a mesma realizada por edital, em 04/04/2006 (fls. 12/12 da execução). (...) No caso destes autos, todavia, o fato de ter a citação do devedor ocorrido apenas em 2006 não pode ser imputada ao exequente, pois, como já assinalado, os autos permaneceram em cartório, por mais de dois anos, sem que fosse expedido o competente mandado de citação, já deferido, o que afasta o reconhecimento da prescrição. (...) Ressalte-se, por fim, que a citação por edital observou rigorosamente os requisitos do artigo 232 do Código Processual Civil e do art. 8º, inciso IV, da Lei 6.830/80, uma vez que foi diligenciada a citação pessoal, sem êxito, por ser o mesmo desconhecido no endereço indicado pelo credor, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça, à fl. 08, verso dos autos da execução."

4. A verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.

(...)" g.m.

(REsp 1102431/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

In casu, verifico que o entendimento exarado no acórdão está em conformidade com os julgados acima. O despacho citatório foi proferido antes da entrada em vigor da LC 118/05. Logo, a interrupção da prescrição se dá apenas com a citação válida do executado. Todavia, não importando a data de sua efetivação, a citação retroage ao ajuizamento da execução (artigo 219, §1º, do CPC), fixando-se esta como termo ad quem do prazo prescricional.

Dessa forma, a pretensão recursal destoa da orientação firmada nos julgados representativos de controvérsia, pelo que resta prejudicado o recurso especial, nos termos do art. 543-C, §7º, I, do Código de Processo Civil.

Ademais, a decisão recorrida entendeu pelo cabimento do redirecionamento do executivo fiscal aos sócios/dirigentes, por identificar nos autos a existência de causa que o justificasse. Rever este entendimento requer incursão na seara fático-probatória dos autos, situação que encontra óbice na Súmula 07 do STJ:

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

A propósito do tema:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 07/STJ. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.

2. In casu, consta da certidão do Oficial de Justiça (fl. 64): "lá encontrei um imóvel abandonado, parcialmente demolido. Indagando no vizinho (...) a mim declarou que a requerida havia se mudado e que desconhecida onde a mesma se encontrava, motivo pelo qual deixei de Citá-la. Em parecer proferido pela procuradoria estadual, consta (fls. 65 e 66, do e-STJ): "A

executada foi dissolvida de forma irregular, encerrou suas atividades sem proceder à baixa nos órgãos competentes, deixando em aberto débitos para com o estado, conforme certidão do Sr. Oficial de Justiça."

3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006).

4. **Desta sorte, a cognição acerca da ocorrência ou não da dissolução irregular ou de infração à lei ou estatuto pelos aludidos sócios importa no reexame do conjunto fático-probatório da causa, o que não se admite em sede de recurso especial (Súmula nº 07/STJ).**

5. Aplicação do entendimento sedimentado na Súmula n. 83 do STJ, in verbis: "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

6. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

7. Agravo regimental desprovido." g.m.

(AgRg no Ag 1265124/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/05/2010, DJe 25/05/2010)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial, quanto à prescrição, e, no mais, **não o admito**.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0124187-51.2006.4.03.0000/MS

2006.03.00.124187-4/MS

AGRAVANTE : MAGNUM VIGILANCIA PATRIMONIAL LTDA
ADVOGADO : MS000914 JORGE BENJAMIN CURY
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : CLAUDIO DE ARAUJO GOES e outros(as)
: EXPEDITO MONTENEGRO BENTES FILHO
: LEONARDO PEREIRA DA SILVA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2005.60.00.003375-0 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que, em sede de agravo de instrumento, verificou a impossibilidade de se analisar matéria que demanda dilação probatória na via estreita da exceção de pré-executividade.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias quanto ao cabimento e processamento de exceção de pré-executividade, em razão de a pretensão esbarrar na orientação firmada pela Súmula 07 do STJ ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 7. DISSÍDIO NÃO COMPROVADO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

1.- Não há que se falar em violação do artigo 535 do CPC, pois, apesar de rejeitados os embargos de declaração, a matéria em exame foi devidamente enfrentada pelo Colegiado de origem, que sobre ela emitiu pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido contrário à pretensão do Recorrente.

2.- A exceção de pré-executividade não é cabível quando as questões suscitadas dependerem de prova ou da análise de disposições contratuais.

3.- No caso, para afastar a conclusão do Tribunal a quo quanto à necessidade de "dilação probatória", necessário seria o reexame de circunstâncias fáticas da causa, o que é vedado nesta sede excepcional, a teor do enunciado 7 da Súmula desta Corte.

4.- Quanto ao pretendido dissenso jurisprudencial, observa-se evidente deficiência na interposição do recurso, tendo em vista o disposto no artigo 541 do Código de Processo Civil e os §§ 1º e 2º (cotejo) do artigo 255 do Regimento Interno desta egrégia Corte, pois ausente o necessário cotejo analítico.

5.- Ainda que assim não fosse, o Tribunal a quo concluiu com base no conjunto fático-probatório, assim, impossível se torna o confronto entre os paradigmas e o Acórdão recorrido, uma vez que a comprovação do alegado dissenso reclama consideração sobre a situação fática própria de cada julgamento, o que não é possível de se realizar nesta via especial, por força do enunciado 07 da Súmula desta Corte.

6.- O agravo não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

7.- Agravo Regimental improvido." - g.m.

(AgRg no AREsp 297550/RJ, Relator Ministro SIDNEI BENETI, Terceira Turma, DJe 05/06/2013)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. VERIFICAÇÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência pacífica desta Corte, é admissível a exceção de pré-executividade na execução fiscal para discutir questões de ordem pública, como os pressupostos processuais, as condições da ação, os vícios objetivos do título executivo atinentes à certeza, liquidez e exigibilidade desde que não demandem dilação probatória (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009). Incidência da Súmula 393/STJ.

3. Hipótese em que a Corte de origem reconheceu que não há como deferir a pretensão recursal da ora agravante, por meio de exceção de pré-executividade, quando a quaestio iuris depende de dilação probatória. Desconstituir tal premissa requer, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado ao STJ, em recurso especial, por óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido." - g.m.

(AgRg no AREsp 172372/RJ, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 29/06/2012)

Ademais, não cabe o recurso, do mesmo modo, com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, seja porque a incidência da Súmula 7/STJ impede o cotejo analítico entre o acórdão recorrido e o caso paradigma retratado no recurso, seja porque tem-se como "*inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF*" (STJ, REsp 1.373.789/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "*a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional*" (STJ, AgRg no REsp 902.994/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0074241-76.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.074241-0/SP

AGRAVANTE : EMPRESA PAULISTA DE ONIBUS LTDA
ADVOGADO : SP172838A ÉDISON FREITAS DE SIQUEIRA
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : LEONHARD LUDWIG AMMON
ADVOGADO : SP172838A ÉDISON FREITAS DE SIQUEIRA
PARTE RÉ : RONAN MARIA PINTO
ADVOGADO : SP095243 EDUARDO CESAR DE OLIVEIRA FERNANDES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2002.61.82.057000-8 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que, em sede de agravo de instrumento, manteve a decisão singular que rejeitou o incidente de prejudicialidade externa a ensejar a suspensão do feito executivo fiscal.

Decido.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

No mérito, remansosa a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a mera propositura de ação anulatória, sem o depósito do valor integral do débito, não é suficiente para suspender o curso da execução fiscal.

Nesse Sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO EM VIRTUDE DO AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA DO CRÉDITO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DEPÓSITO INTEGRAL. ART. 151 E 204 DO CTN. ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA. MULTA. ARTS. 600 E 601, DO CPC. SÚMULA 07/STJ. INCIDÊNCIA. CONEXÃO. AÇÃO ANULATÓRIA E EXECUÇÃO FISCAL. CONEXÃO. ART. 103 DO CPC. REGRA PROCESSUAL QUE EVITA A PROLAÇÃO DE DECISÕES INCONCILIÁVEIS.

1. Ação anulatória em que se discute: a) a extinção ou suspensão da execução fiscal em face da propositura de ação anulatória de débito fiscal; b) a caracterização de ato atentatório à dignidade da justiça, a justificar a incidência da multa prevista nos arts. 600 e 601, do CPC; e c) a conexão entre a execução fiscal e a ação anulatória do débito executado.

2. O crédito tributário, posto privilegiado, ostenta a presunção de sua veracidade e legitimidade nos termos do art. 204 do Código Tributário Nacional, que dispõe: "A dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída."

3. Decorrência lógica da referida presunção é a de que o crédito tributário só pode ter sua exigibilidade suspensa na ocorrência de uma das hipóteses estabelecidas no art. 151 do mesmo diploma legal.

4. Deveras, o ajuizamento de ação anulatória de débito fiscal, desacompanhada de depósito no montante integral, não tem o

condão de suspender o curso de execução fiscal já proposta (Precedentes: REsp n.º 216.318/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 07/11/2005; REsp n.º 747.389/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 19/09/2005; REsp n.º 764.612/SP, Rel. Min. José Delgado, DJ de 12/09/2005; AgRg no AG n.º 606.886/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 10/04/2005; e REsp n.º 677.741/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 07/03/2005).

5. Consignando o aresto recorrido que "insiste a executada em renovar pleitos que, anteriormente, já tinham sido rechaçados, retardando, com essa atitude, a regular continuidade da execução, pois a cada petição atravessada, que se diga, não lançavam teses novas à defesa, restava desencadeada uma sucessão de atos que culminariam com a reapreciação judicial ratificando posicionamento passado" sendo certo que caracterizado ato atentatório a dignidade da justiça a justificar a aplicação da multa prevista nos arts. 600 e 601, do CPC, a revisão de referido posicionamento implicaria no reexame de matéria fático-probatória, insindivisível pelo E. STJ, em se de recurso especial (Precedente: REsp n.º 877431 / SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 07.12.2006)6. In casu, referidos pleitos cingiam-se à suspensão da execução sem realização de depósito.

7. Dispõe a lei processual, como regra geral, que é título executivo extrajudicial a certidão de dívida ativa da Fazenda Pública da União, Estado, Distrito Federal, Território e Município, correspondente aos créditos inscritos na forma da lei (art. 585, VI, do CPC).

8. Acrescenta, por oportuno que a propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução (§ 1º, do 585, VI, do CPC).

9. A finalidade da regra é não impedir a execução calcada em título da dívida líquida e certa pelo simples fato da propositura da ação de cognição, cujo escopo temerário pode ser o de obstar o processo satisfativo desmoralizando a força executória do título executivo.

10. À luz do preceito e na sua exegese teleológica, colhe-se que a recíproca não é verdadeira; vale dizer: proposta a execução, torna-se despicienda e, portanto, falece interesse de agir a propositura de ação declaratória, porquanto os embargos cumprem os designios de eventual ação autônoma.

11. Conciliando-se os preceitos, tem-se que, precedendo a ação amulatória a execução, aquela passa a exercer perante esta inegável influência prejudicial a recomendar o simultaneus processus, posto conexas pela prejudicialidade, forma expressiva de conexão a recomendar a reunião das ações, como expediente apto a evitar decisões inconciliáveis.

12. In casu, a ação amulatória foi ajuizada em 22.03.2001 (fl. 45) e a execução foi proposta na data de 20.07.2001 (fl. 29).

13. O juízo único é o que guarda a mais significativa competência funcional para verificar a verossimilhança do alegado na ação de conhecimento e permitir prossiga o processo satisfativo ou se suspenda o mesmo.

14. Refoge à razoabilidade permitir que a ação amulatória do débito caminhe isoladamente da execução calcada na obrigação que se quer nulificar, por isso que, exitosa a ação de conhecimento, o seu resultado pode frustrar-se diante de execução já ultimada.

15. Deveras, na sessão de 21 de março de 2006, a Primeira Turma, nos autos do AgRg no REsp 802683/RS, assentou o entendimento de que "a suspensão do processo executivo fiscal depende de garantia do juízo, nos termos do art. 151 do CTN, o que impede que se entenda como regra a suspensão do feito executivo em face do trâmite concorrente de demanda amulatória de débito fiscal. Precedentes: REsp n.º 763.413/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 07/11/2005 e REsp n.º 764.612/SP, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 12/09/2005". (AgRg no REsp 802683/RS, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ de 10.04.2006).

16. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nesta parte, provido para reconhecer a existência de conexão entre a execução fiscal e a ação amulatória do débito executado e determinar a reunião das ações no Juízo Federal. (REsp 758270 / RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 04/06/2007 p. 307) grifo nosso.

De outra parte a Corte Superior já se manifestou quanto à inadmissibilidade da discussão do princípio da menor onerosidade (art. 620 CPC) na via estreita do recurso especial, haja vista a necessidade de se analisar matéria fático-probatória, em razão da pretensão esbarrar na orientação da Súmula 7 do STJ, *verbis*:

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

Por oportuno, confira:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA. DISCUSSÃO ACERCA DOS MEIOS PELOS QUAIS A EXECUÇÃO PODE SER PROMOVIDA DE MODO MENOS GRAVOSO AO DEVEDOR. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE PROVA.

1. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1460806/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 15/10/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. TÍTULO DA DÍVIDA PÚBLICA ESTADUAL. DESRESPEITO À ORDEM DO ART. 11 DA LEI 6.830/1980. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO REPETITIVO. APLICAÇÃO. MULTA.

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou que "não obedecida a ordem prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80 e sendo os títulos da dívida pública estadual ofertados à penhora carentes de cotação em bolsa, é lícito ao credor recusar os títulos como garantia da execução e incensurável a decisão que acolhe tal negativa".

2. O ordenamento jurídico em vigor não prevê direito subjetivo de fazer prevalecer, de modo generalizado e ao arrepio do rol estabelecido nos arts. 11 da LEF e 655 do CPC, sob o pretexto de observância ao princípio da menor onerosidade, a penhora deste ou daquele bem. Fosse assim, a ordem firmada nos citados dispositivos não teria sentido.
3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece que é legítima a recusa, por parte da Fazenda Pública credora, da nomeação feita pelo executado, quando esta não observa a ordem legal de preferência.
- 4. O STJ pacificou o entendimento de que a análise de possível afronta ao princípio da menor onerosidade da execução (art. 620 do CPC) requer reexame de matéria fático-probatória, inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.**
5. Com relação ao dissídio jurisprudencial, a divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.
6. Como a parte agravante insiste em se insurgir contra a tese pacificada sob a sistemática do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a sanção prevista no art. 557, § 2º, do CPC.
7. Agravo Regimental não provido, com aplicação de multa." (g.m)
(AgRg no AREsp 609.054/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 31/03/2015)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002607-83.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.002607-1/SP

AGRAVANTE	: PAULI CLEAN SERVICOS E COM/ LTDA
ADVOGADO	: SP149354 DANIEL MARCELINO e outro(a)
AGRAVADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	: 2006.61.05.006818-3 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que, em sede de agravo de instrumento, verificou a impossibilidade de se analisar matéria que demanda dilação probatória na via estreita da exceção de pré-executividade.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias quanto ao cabimento e processamento de exceção de pré-executividade, em razão de a pretensão esbarrar na orientação firmada pela Súmula 07 do STJ ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 7. DISSÍDIO NÃO COMPROVADO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

1.- Não há que se falar em violação do artigo 535 do CPC, pois, apesar de rejeitados os embargos de declaração, a matéria em exame foi devidamente enfrentada pelo Colegiado de origem, que sobre ela emitiu pronunciamento de forma fundamentada,

ainda que em sentido contrário à pretensão do Recorrente.

2.- A exceção de pré-executividade não é cabível quando as questões suscitadas dependerem de prova ou da análise de disposições contratuais.

3.- No caso, para afastar a conclusão do Tribunal a quo quanto à necessidade de "dilação probatória", necessário seria o reexame de circunstâncias fáticas da causa, o que é vedado nesta sede excepcional, a teor do enunciado 7 da Súmula desta Corte.

4.- Quanto ao pretendido dissenso jurisprudencial, observa-se evidente deficiência na interposição do recurso, tendo em vista o disposto no artigo 541 do Código de Processo Civil e os §§ 1º e 2º (cotejo) do artigo 255 do Regimento Interno desta egrégia Corte, pois ausente o necessário cotejo analítico.

5.- Ainda que assim não fosse, o Tribunal a quo concluiu com base no conjunto fático-probatório, assim, impossível se torna o confronto entre os paradigmas e o Acórdão recorrido, uma vez que a comprovação do alegado dissenso reclama consideração sobre a situação fática própria de cada julgamento, o que não é possível de se realizar nesta via especial, por força do enunciado 07 da Súmula desta Corte.

6.- O agravo não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

7.- Agravo Regimental improvido." - g.m.

(AgRg no AREsp 297550/RJ, Relator Ministro SIDNEI BENETI, Terceira Turma, DJe 05/06/2013)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. VERIFICAÇÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência pacífica desta Corte, é admissível a exceção de pré-executividade na execução fiscal para discutir questões de ordem pública, como os pressupostos processuais, as condições da ação, os vícios objetivos do título executivo atinentes à certeza, liquidez e exigibilidade desde que não demandem dilação probatória (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009). Incidência da Súmula 393/STJ.

3. Hipótese em que a Corte de origem reconheceu que não há como deferir a pretensão recursal da ora agravante, por meio de exceção de pré-executividade, quando a quaestio iuris depende de dilação probatória. Desconstituir tal premissa requer, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado ao STJ, em recurso especial, por óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido." - g.m.

(AgRg no AREsp 172372/RJ, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 29/06/2012)

Ademais, não cabe o recurso, do mesmo modo, com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, seja porque a incidência da Súmula 7/STJ impede o cotejo analítico entre o acórdão recorrido e o caso paradigma retratado no recurso, seja porque tem-se como "inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissintâneo. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF" (STJ, REsp 1.373.789/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902.994/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : BENEFICENCIA NIPO BRASILEIRA DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP196344 PAULO ROGERIO FERREIRA SANTOS e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 0010228520084036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto por BENEFICENCIA NIPO BRASILEIRA DE SAO PAULO, em face de r. decisão monocrática.

Decido.

O inciso III do artigo 102 da Constituição Federal exige que o recurso extraordinário, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso extraordinário não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

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

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016888-73.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016888-1/SP

AGRAVANTE : IBERIA IND/ DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : SP183736 RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS e outro(a)
: SP167198 GABRIEL ANTONIO SOARES FREIRE JUNIOR
: SP235547 FLAVIO RIBEIRO DO AMARAL GURGEL

AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : IBERKRAFT IND/ DE PAPEL E CELULOSE LTDA e outros(as)
: IBERSUL IND/ DE PAPEL E CELULOSE LTDA
: IBERTRANS TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA
: IBEROS TRANSPORTES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00063684020074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por **Iberia Ind/ de Embalagens Ltda.** contra v. acórdão que, em sede de agravo de instrumento, manteve a decisão singular que indeferiu pedido de penhora sobre bens nomeados pela devedora, bem como reconheceu a existência de grupo econômico.

Decido.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

No mérito, quanto à possibilidade de recusa pela exequente de bens ofertados pela devedora, verifico que o acórdão está em plena harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Por oportuno, confira:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 471 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF, POR ANALOGIA. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. LEGITIMIDADE. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO RESP 1.090.898/SP.

1. *O recurso especial não merece ser conhecido em relação a questão que não foi tratada no acórdão recorrido, sobre a qual nem sequer foram apresentados embargos de declaração, ante a ausência do indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356 do STF, por analogia).*

2. *A orientação da Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80. Assim, a Fazenda Pública pode recusar a nomeação de tal bem, quando fundada na inobservância da ordem legal, sem que isso implique ofensa ao art. 620 do CPC (REsp 1.090.898/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC).*

3. *Agravo regimental não provido."*

(AgRg no AREsp 445.653/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 25/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ISS. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA. POSSIBILIDADE. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM PREVISTA NO ART. 11 DA LEF. PENHORA ON-LINE. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.184.765/PA.

1. *A Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens oferecidos à penhora fora da ordem legal insculpida no art. 11 da Lei 6.830/80, pois o princípio da menor onerosidade do devedor, preceituado no art. 620 do CPC, tem de estar em equilíbrio com a satisfação do credor.*

2. *A Primeira Seção, em sede de recurso especial repetitivo (art. 543-C do CPC), estabeleceu que "a utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras" (REsp 1.184.765/PA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 03/12/2010).*

3. *Agravo regimental não provido."*

(AgRg no REsp 1299004/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 04/11/2013)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA DE PRECATÓRIO JUDICIAL. RECUSA POR PARTE DA FAZENDA. POSSIBILIDADE. RESP 1.090.898/SP. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC.

1. *A orientação da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80. Assim, não obstante o precatório seja um bem penhorável, a Fazenda Pública pode recusar a nomeação de tal bem, quando fundada na inobservância*

da ordem legal, sem que isso implique ofensa ao art. 620 do CPC (REsp 1.090.898/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ).

2. Ressalta-se que tal entendimento é aplicável não apenas aos casos de recusa aos pedidos de substituição da penhora, como também às situações de recusa à primeira nomeação à penhora.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 6.216/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2011, DJe 15/08/2011)

De outra parte, quanto ao reconhecimento de grupo econômico, analisando a insurgência apresentada no recurso sobre este ponto, verifico que a recorrente pretende, na verdade, a rediscussão de matéria fático-probatória, encontrando óbice, por conseguinte, na Súmula 07 do STJ:

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

Nesse mesmo sentido já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPOS EMPRESARIAIS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA PELAS OBRIGAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FATOS GERADORES DE INTERESSE COMUM. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Na hipótese em exame, a Corte originária, a partir do exame do conjunto probatório, reconheceu a prática de atividades comuns entre as empresas integrantes do grupo econômico, de forma a justificar a legitimidade passiva (fls 633-634 e 723/STJ). Dessarte, a modificação do julgado é obstada pelo disposto na Súmula 7/STJ. Precedentes.

2. Ademais, com razão o tribunal de origem ao consignar que, quanto à possibilidade de penhora on line, a controvérsia já se encontra pacificada pela via de julgamento de Recurso Repetitivo. Precedentes.

3. Agravo Regimental não provido." g.m.

(AgRg no AREsp 520.056/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/09/2014, DJe 10/10/2014)

"CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. ART. 50 DO CÓDIGO CIVIL. REQUISITOS. PENHORA. BENS. INEXISTÊNCIA. CONFUSÃO PATRIMONIAL. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Segunda Seção reconhece a possibilidade de direcionar a execução para os bens dos sócios da empresa-executada desde que presente o abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, na forma do art. 50 do Código Civil.

Precedentes.

2. O Tribunal local concluiu pelo abuso da personalidade jurídica da sociedade executada, caracterizado pela confusão patrimonial e pelas tentativas frustradas de localizar bens em nome da empresa.

Assim, sendo certo que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial, considera os fatos tais como delineados pelo acórdão recorrido, não há como rever esse entendimento, diante do óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

3. Como incidente processual, a desconsideração da personalidade jurídica dispensa a citação dos sócios, que podem dispor de instrumentos processuais outros adequados a esse desiderato.

Precedentes.

4. Agravo regimental improvido." g.m.

(AgRg no REsp 1459843/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 04/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N. 282 E 356-STF. IMPUGNAÇÃO. SÚMULA N. 182-STJ. PERSONALIDADE JURÍDICA. DESCONSIDERAÇÃO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. OCORRÊNCIA. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. NÃO PROVIMENTO.

1. Às questões não examinadas pelo Tribunal de segunda instância incidem as disposições dos verbetes n. 282 e 356, da Súmula do STF.

2. A ausência de impugnação dos fundamentos da decisão agravada atrai o enunciado n. 182, da Súmula desta Corte.

3. Concluindo o acórdão estadual que houve confusão patrimonial com o fim de decretar a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade, reexaminar a questão encontra o óbice de que trata o enunciado n. 7, da Súmula desta Casa.

4. Agravo regimental a que se nega provimento." g.m.

(AgRg no AREsp 189.280/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 04/09/2014)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

2010.03.00.023134-7/SP

AGRAVANTE : FUTURAMA SUPERMERCADO LTDA
ADVOGADO : SP242420 RENATA GOMES REGIS BANDEIRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00264231220074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** em face de v. acórdão que, em sede de agravo de instrumento, manteve a decisão singular que afastou a ocorrência da prescrição.

Decido.

Verficio que o acórdão impugnado está em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Por oportuno, confira:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO ADMINISTRATIVO. **PRESCRIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO.** RECONHECIMENTO DA DÍVIDA. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. ANÁLISE DE LEIS LOCAIS. SÚMULA 280/STF. VIOLAÇÃO DO ART. 535 NÃO CONFIGURADA.*

1. Conforme consignado na decisão agravada, segundo a jurisprudência do STJ, a prescrição, por tratar-se de tema de ordem pública, não está sujeita aos efeitos da preclusão perante as instâncias ordinárias.

(...)

7. Agravos Regimentais não providos. (g.m)

*(AgRg no AREsp 505.201/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2014, DJe 15/08/2014) PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. **PRESCRIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA INSUSCETÍVEL DE PRECLUSÃO NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS.***

INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. SUSPENSÃO DO LUSTRO PRESCRICIONAL POR INEXISTÊNCIA DE LIQUIDEZ DO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

(...)

3. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, a prescrição é matéria de ordem pública e, como tal, não se sujeita à preclusão perante as instâncias ordinárias, podendo ser conhecida de ofício a qualquer tempo e grau de jurisdição.

(...)

Agravo regimental improvido. (g.m)

(AgRg no REsp 1339970/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

2011.61.11.004073-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELANTE : SEBASTIAO LOURENCO
ADVOGADO : SP253237 DANY PATRICK DO NASCIMENTO KOGA e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00040731020114036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por SEBASTIAO LOURENCO, em face de r. decisão monocrática.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

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

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a questão juris.

*3. **É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.***

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda

Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029545-76.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029545-0/SP

AGRAVANTE : RENATO PALADINO
ADVOGADO : SP009372 RENATO PALADINO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00011635920094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por **Renato Paladino** em face de v. acórdão que, em sede de agravo de instrumento, manteve a decisão singular que julgou improcedente a exceção de pré-executividade.

Decido.

Inicialmente, cumpre destacar que o acórdão impugnado está em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Por oportuno, confira:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. INSTRUMENTALIDADE RECURSAL. VALIDADE DA CITAÇÃO POR EDITAL. QUESTÃO NÃO ANALISADA. OMISSÃO EXISTENTE.

1. *Quando os embargos declaratórios são utilizados na pretensão de revolver todo o julgado, com nítido caráter modificativo, podem ser conhecidos como agravo regimental, em vista da instrumentalidade e a celeridade processual.*

2. *Apesar de suscitada oportunamente, o Tribunal de origem furtou-se de manifestar-se sobre a alegação de que a intimação por edital era válida, mormente diante da constatação de que a notificação postal restou infrutífera.*

3. **"O Superior Tribunal de Justiça fixou o entendimento de que, nos termos do art. 23, § 1o. do Decreto 70.235/72, que regulamenta o processo administrativo fiscal, é possível a intimação do contribuinte por edital após frustrada a tentativa por carta com aviso de recebimento. Precedentes: AgRg no REsp. 1.328.251/SC, Rel.**

Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 07.08.2013, REsp. 1.296.067/ES, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 14.09.2012 e REsp. 959.833/SC, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe 10.12.2009" (AgRg no REsp 1.406.529/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2014, DJe 06/08/2014).

Embargos recebidos como agravo regimental e improvido.

(EDcl no REsp 1524635/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2015, DJe 23/09/2015)

No mais as alegações apresentadas no recurso esbarram na orientação da Súmula 7 do STJ ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*"), uma vez que, tendo o acórdão impugnado consignado que NÃO estão presentes todos os requisitos que autorizam a medida pleiteada, rever tal entendimento requer, invariavelmente, revolvimento do conteúdo fático-probatório.

Constata, portanto, que o v. acórdão está em consonância com a jurisprudência. Sendo assim, o recurso fica obstado nos termos da Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000651-14.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.000651-0/SP

APELANTE : TERMINAL MARITIMO DO GUARUJA S/A TERMAG
ADVOGADO : SC006878 ARNO SCHMIDT JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00006511420124036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto por TERMINAL MARITIMO DO GUARUJA S/A TERMAG, em face de decisão monocrática que apreciou embargos de declaração, os quais, por sua vez, foram opostos contra decisão proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decido.

O inciso III do artigo 102 da Constituição Federal exige que o recurso extraordinário, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso extraordinário não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

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

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCEd
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030080-83.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.030080-1/SP

APELANTE : PLASTIRON IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP112939 ANDREA SYLVIA R MODOLIN TAVARES e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00300808320124036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte contra acórdão, proferido em sede de embargos à execução fiscal, que manteve a higidez do título executivo, com a incidência dos acréscimos elencados na CDA, dentro eles a multa moratória, em face da qual se insurge a recorrente.

Decido.

Quanto à alegação de que a multa de mora aplicada teria efeito de confisco, verifica-se que, nos termos do entendimento do c. Superior Tribunal de Justiça, tal questão, além de esbarrar no enunciado da Súmula 07, veicula matéria que excede as atribuições daquela Corte Superior, eis que de índole constitucional. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PAGAMENTO NÃO ANTECIPADO PELO CONTRIBUINTE. INCIDÊNCIA DO ART. 173, I, DO CTN. IMPOSTO DE RENDA. ARBITRAMENTO. DEPÓSITOS E EXTRATOS BANCÁRIOS. SÚMULA 182/TFR. REEXAME. SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DO TRIBUTO. MULTA MORATÓRIA. INCIDÊNCIA DO ART. 44, I E II, DA LEI N. 9.430/96. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME.

[...]

5. Uma vez assentado, inclusive na sentença, a presença do intuito de fraude, requisito indispensável à incidência da multa de 150%, o órgão julgador manteve sua aplicação com base no art. 44, II, da Lei n. 9.430/96, com a redação vigente à época dos fatos.

6. Uma análise mais acurada acerca da pretendida redução da multa moratória pelo princípio do não confisco e princípio da proporcionalidade, além de ensejar o reexame de fatos e provas, vedado pela Súmula 7/STJ, atrai a interpretação e aplicação de dispositivos constitucionais, o que não é possível na via especial, nem à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna.

Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos modificativos, apenas para sanar as omissões apontadas." g.m. (EDcl no AgRg no REsp 1343926/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012)

Verifica-se, portanto, que o v. acórdão está em consonância com a jurisprudência. Sendo assim, o recurso fica obstado nos termos da **Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça**, segundo a qual *"não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida"*, tanto pela ofensa à lei federal como pelo alegado dissídio jurisprudencial.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000396-92.2013.4.03.6113/SP

2013.61.13.000396-3/SP

APELANTE : ROBERTO MOREIRA
ADVOGADO : SP247323 MARIA CAROLINA DE PÁDUA PINTO NAQUES FALEIROS e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A) : SERGIO RODRIGUES PEIXOTO FRANCA massa falida
No. ORIG. : 00003969220134036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por ROBERTO MOREIRA, em face de r. decisão monocrática.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

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

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

3. **É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.**

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003774-91.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003774-7/SP

AGRAVANTE : AGRICOLA CARANDA LTDA
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00075660520134036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte, com fundamento no artigo 105, III, "a" da CF, contra acórdão, proferido em sede de embargos à execução fiscal, que manteve a higidez do título executivo. Considerou, assim, não ilidida a presunção de certeza e liquidez da CDA que embasa a cobrança, estando preenchidos seus requisitos legais.

Decido.

O v. acórdão recorrido, com fundamento nas provas colacionadas aos autos, afastou as alegações do contribuinte, relacionadas a eventual não preenchimento dos requisitos previstos no artigo 202 do CTN. Na hipótese, concluiu o órgão julgador que a CDA que embasa o executivo fiscal em cobro contém todos os elementos exigidos pelo legislador, mantendo-se higida, por conseguinte, a cobrança fiscal. Assim, a análise das insurgências apresentadas quanto ao título executivo em questão requer nova incursão na seara fático-probatória dos autos, situação que esbarra no óbice da Súmula 07/STJ ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*"). Neste sentido, aliás, há farta jurisprudência do C. STJ:

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ICMS - NULIDADE DA CDA - REEXAME FÁTICO DOS AUTOS - SÚMULA 7 DO STJ.

1. A Primeira Seção do STJ, no REsp 1.345.021/CE, DJe 02/08/2013, firmou entendimento quanto a possibilidade de ser examinada a validade da CDA na instância especial, quando a questão for eminentemente de direito, com base na LEF e/ou no CTN.

2. Tendo o Tribunal de origem considerado válida a CDA, pois preenchidos os requisitos legais do art. 202 do CTN, a controvérsia está limitada aos aspectos fáticos do título, incidindo a Súmula 7/STJ.

3. A validade da incidência da multa moratória foi declarada à luz da legislação local, o que não autoriza juízo de valoração por esta Corte de Justiça, nos termos da Súmula 280/STF.

4. São cumuláveis os encargos da dívida relativos aos juros de mora, multa e correção monetária - Precedentes.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 113.634/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2013, DJe 14/10/2013)
"PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CDAS QUE REÚNEM A COBRANÇA DE DÉBITOS REFERENTES A EXERCÍCIOS FISCAIS DIVERSOS. DISCRIMINAÇÃO DOS VALORES DE CADA PERÍODO E CONSECUTÓRIOS LEGAIS EM SEPARADO ATESTADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. NULIDADE AFASTADA. REEXAME. SÚMULA 7/STJ.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido de que a CDA deve preencher todos os requisitos constantes do art. 202 do CTN, de modo a permitir ao executado a ampla defesa e que, assim, ao agregar em um único valor os débitos originários relativos a exercícios distintos impossibilita-se ao contribuinte exercitar tal direito. Referido entendimento parte do pressuposto de que, ao reunir em um único valor os débitos relativos a exercícios distintos, a exequente impossibilita a exata compreensão do quantum objeto de execução.

4. O Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, ao afastar a nulidade das CDAs, consignou expressamente ser "possível a acumulação de créditos referentes a mais de um exercício, desde que haja descrição e individualização dos períodos do débito, permitindo-se o cálculo adequado e preciso da atualização monetária, juros e multa de mora em cada interregno, com o que se permite ampla defesa para a verificação do valor final do crédito tributário relativo a cada período de apuração, em cada exercício e na totalidade dos exercícios. Situação respeitada nas CDAs exequendas".

5. É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que a aferição da certeza e liquidez da Dívida Ativa - CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade, conduz necessariamente ao reexame do conjunto fático-probatório dos autos, medida inexequível na via da instância especial.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1481777/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 13/03/2015)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011443-98.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011443-2/SP

AGRAVANTE : ANTONIO MARCONATO
ADVOGADO : SP082844 WALDYR DIAS PAYAO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00026638720064036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por ANTONIO MARCONATO, em face de r. decisão monocrática.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

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

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

3. É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Boletim - Decisões Terminativas Nro 5342/2016

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012103-43.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.012103-7/SP

APELANTE : DARLING CONFECÇOES LTDA
ADVOGADO : SP185499 LEINER SALMASO SALINAS e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Pela manifestação de fls. 880/884, pleiteia a contribuinte a nulidade da decisão que deixou de admitir recurso especial por ela manejado antes do juízo de retratação, efetivado pela Turma Julgadora, a pretexto da ausência de ratificação.

Razão assiste ao recorrente.

Efetivamente, tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie pela Turma julgadora, a abranger a integralidade do objeto do recurso especial interposto pelo contribuinte, é inequívoco que está prejudicado.

Dessarte, no exercício do juízo positivo de retratação, reconsidero a decisão de fls. 873/875, para declarar prejudicado o recurso especial de fls. 704/832.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 41899/2016

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008365-72.1991.4.03.6100/SP

94.03.042845-7/SP

APELANTE : SVEDALA FACO SERVICOS E MONTAGENS LTDA
ADVOGADO : SP026854 ROGERIO BORGES DE CASTRO
SUCEDIDO(A) : FACO IND/ E COM/ LTDA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
No. ORIG. : 91.00.08365-8 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte a desafiar v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.

DECIDO.

Não cabe o recurso, primeiramente, por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente

fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes" (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Quanto ao mais ventilado, verifica-se que pretende a recorrente reverter o v. acórdão em que ficou assentado o seguinte no que concerne à distribuição dos ônus da sucumbência:

" Com efeito, é o posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a verba honorária deve ser arbitrada observando-se o princípio da causalidade. In casu, a extinção do feito por perda de objeto, decorrente de fato superveniente, qual seja, Resolução do Senado Federal n. 49/95, não é fato imputável ao autor. Assim, indevida a verba honorária, quer pelo Embargante, quer pelo Embargado."

Revisitar referida conclusão, pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos no sentido de reapreciar os fatos ensejadores da causalidade, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Por tais fundamentos, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008365-72.1991.4.03.6100/SP

94.03.042845-7/SP

APELANTE : SVEDALA FACO SERVICOS E MONTAGENS LTDA
ADVOGADO : SP026854 ROGERIO BORGES DE CASTRO
SUCEDIDO(A) : FACO IND/ E COM/ LTDA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
No. ORIG. : 91.00.08365-8 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, III, "a" da CF, contra acórdão proferido por este E. Tribunal.

Decido.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca da questão suscitada nos embargos, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001730-60.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.001730-0/SP

APELANTE : CREDIT LYONNAIS FINANCEIRA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO
ADVOGADO : SP252059A PEDRO AFONSO GUTIERREZ AVVAD
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte impetrante contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Isso porque o exame das questões trazidas nas razões recursais quanto à legitimidade passiva da autoridade coatora impõe, necessariamente, o revolvimento de aspectos fático-probatórios, função própria das instâncias ordinárias. Sua arguição, em sede de recurso especial, encontra impedimento na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*".

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - TESE DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA AUTORIDADE COATORA - EXAME DE FATOS E PROVAS E DE LEI LOCAL - SÚMULA 7 DO STJ E SÚMULA 280 DO STF - RECURSO ESPECIAL - ALÍNEA "C" - AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO E DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO DE LEI QUE TERIA SIDO INTERPRETADO DE MODO DISSONANTE - INVIABILIDADE DA INDICAÇÃO DE ACÓRDÃOS PROFERIDOS EM MANDADO DE SEGURANÇA E EM RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA COMO PARADIGMAS.

1. Se a instância de origem reconheceu a legitimidade passiva da autoridade tida por coatora, entendimento diverso demandaria ou a análise das atribuições específicas do agente público estadual, o que só seria possível mediante a consideração de circunstâncias fáticas da demanda, medida inviável no âmbito do recurso especial, nos termos da Súmula 7 do STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"), ou a apreciação da legislação local atinente à função, expediente igualmente inviável, a teor do que dispõe a Súmula 280 do STF ("Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário").

2. A tese de que o acórdão recorrido ofenderia a legislação estadual baiana também atrai a aplicação da Súmula 280 do STF, pelo não conhecimento do apelo, haja vista a já referida impossibilidade do exame de suposta ofensa a lei local.

3. A viabilidade do recurso especial interposto com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional pressupõe a realização de cotejo analítico que, pelo confronto entre trechos dos acórdãos, demonstre a similitude fática dos casos concretos e a dissonância dos julgamentos, requisito que não se satisfaz pela mera colação de ementas. Para além disso, faz-se de rigor a indicação do dispositivo de lei federal que teria dado azo à divergência.

4. O julgamento proferido em mandado de segurança ou em recurso ordinário em mandado de segurança não pode servir como paradigma para a demonstração de suposta divergência jurisprudencial capaz de viabilizar o apelo fundado no art. 105, III, "c", da CF/88, haja vista a diversidade dos requisitos de admissibilidade aplicáveis aos casos em que o Superior Tribunal de Justiça atua como instância ordinária ou como instância especial.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 90.865/BA, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2013, DJe 14/08/2013)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO DO ATO DE APOSENTADORIA. MANDADO DE SEGURANÇA.

CONSTATAÇÃO DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO E LEGITIMIDADE PASSIVA.

NECESSIDADE DE CONSULTA AO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS.

IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Não há omissão quanto à correta aplicação do art. 267, VI, do CPC, porquanto a Corte de origem consignou que o Presidente

do Tribunal de Contas estadual apresentou as informações que entendeu pertinentes e encampou a condição de autoridade coatora, não havendo, assim, que falar em ilegitimidade passiva para a causa.

2. É cediço, no STJ, que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.

3. Por fim, quanto à apontada violação dos arts. 267, VI, do CPC e 1º da Lei n. 12.016/2009, a iterativa jurisprudência desta Corte é no sentido de que avaliar os critérios adotados pela instância ordinária, quanto à legitimidade passiva da parte, bem como ocorrência de violação do direito líquido e certo, requer reexame dos elementos probatórios, o que não é possível em recurso especial dado o óbice do enunciado 7 da súmula desta Corte.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 303.419/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2013, DJe 24/05/2013)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051368-68.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.051368-0/SP

APELANTE : PARANA CIA DE SEGUROS
ADVOGADO : SP103364 FERNANDO OLAVO SADDI CASTRO e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
No. ORIG. : 00513686820044036182 10F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, entendo que não houve violação ao artigo 557, do Código de Processo Civil, visto que o julgamento monocrático foi fundamentado em jurisprudência dominante acerca da questão. Ademais, com a interposição de agravo legal, o feito foi submetido à apreciação do órgão colegiado, motivo pelo qual não vislumbro a ocorrência de eventual prejuízo à ora recorrente. Nesse mesmo sentido é o entendimento vigente no âmbito da Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO SINGULAR DE RELATOR. PLANO DE SAÚDE. ÓRTESE E PRÓTESE. CIRURGIA. COBERTURA. DANO MORAL. MATÉRIA DE FATO. 1. Não viola o art. 557, do CPC a decisão singular de relator fundada em jurisprudência dominante, pois facultada à parte a interposição de agravo regimental, por meio do qual, neste caso, se submeterá a questão ao colegiado competente. Precedentes. 2. "É nula a cláusula contratual que exclua da cobertura órteses, próteses e materiais diretamente ligados ao procedimento cirúrgico a que se submete o consumidor" (REsp 1364775/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/06/2013, DJe 28/06/2013). 3. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial" (Súmula 7/STJ). 4. Consoante entendimento pacificado no âmbito desta Corte, o valor da indenização por danos morais só pode ser alterado na instância especial quando manifestamente ínfimo ou exagerado, o que não se verifica na hipótese dos autos. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 366.349/MG, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 25/02/2014, DJe 05/03/2014)

De outra parte, não pode prosperar a alegação de incorrência de litispendência, sendo pacífica a orientação jurisprudencial da Corte Superior no sentido de que não é cabível o recurso especial para impugnar acórdão que tenha concluído pela ocorrência ou não deste fenômeno processual, haja vista que a aferição do acerto ou equívoco de tal conclusão implica revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, notadamente pelo inevitável cotejo entre os elementos da ação sob exame e daquela anterior, havida como idêntica. Neste ponto, a pretensão recursal desafia, portanto, o entendimento cristalizado na Súmula 7 do STJ. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 301, §§ 1º E 3º, DO CPC. LITISPENDÊNCIA E COISA JULGADA. CARACTERIZAÇÃO. ALTERAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal a quo fora deveras sucinto nas razões de decidir, ao consignar que a matéria dos autos "é mera repetição do Mandado de Segurança n.º 2006.72.00.011707-6/SC" (e-STJ fl. 716), não fornecendo, assim, ao contrário do que afirma a impetrante, maiores detalhes sobre o mandamus, e, quanto à coisa julgada, sequer se referiu à Reclamação Trabalhista n.º 561/1989. 2. A modificação do decisório pretendida pela recorrente, no sentido de afastar a litispendência e a coisa julgada com base no que dispõem os §§ 1º e 3º do art. 301 do CPC, demandaria o revolvimento das circunstâncias fático-probatórias dos autos, o que é vedado nos estreitos limites do apelo raro, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Precedentes. 3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 7.950/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 1º/12/2011, DJe 12/3/2012)
AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADOS NO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA Nº 283/STF. OCORRÊNCIA DE COISA JULGADA. MESMO PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. SÚMULA Nº 7/STJ. PRECEDENTES. 1. A pretensão de reexame da matéria que se constitui em objeto do decisum, à luz de argumentos alegadamente relevantes para a solução da quaestio juris, na busca de decisão infringente, é estranha ao âmbito de cabimento dos embargos declaratórios, definido no artigo 535 do Código de Processo Civil. 2. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." (Súmula do STF, Enunciado nº 283). 3. Reconhecido no acórdão impugnado que tanto o pedido como a causa de pedir, na presente hipótese, são materialmente idênticos aos formulados em processo anterior, já transitado em julgado, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial, requisita exame do acervo fático-probatório, vedado na instância excepcional. Precedentes. 4. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula do STJ, Enunciado nº 7). 5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1.034.711/PE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 10/6/2008, DJe 1º/9/2008)
Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003271-13.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.003271-9/SP

APELANTE : THREE BOND DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP166020 MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte impetrante a desafiar v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.
D E C I D O.

O presente recurso não merece admissão.

Inicialmente, não cabe o recurso especial quando fundado em suposta violação a entendimento jurisprudencial consolidado em enunciado de Súmula de Tribunal, tal como consignado na Súmula nº 518/STJ, verbis: "Para fins do art. 105, III, 'a', da Constituição Federal, não é cabível recurso especial fundado em alegada violação de enunciado de súmula".

No mais, no tocante à alegação de que a "os documentos que instruem a petição inicial são notoriamente suficientes", bem como de que "a recorrente não deixou de juntar qualquer documento indispensável à propositura da presente ação" (fls. 138/139), cumpre trazer à colação o que restou assentado no v. acórdão recorrido acerca do tema:

"Ainda que assim não fosse, o valor da causa há que corresponder ao valor econômico pretendido, mesmo em mandado de segurança, não se admitindo a atribuição de valor irrisório. Não prospera a alegação da impetrante de que somente pretende autorização para compensar tributos, não se enquadrando a hipótese em nenhum dos critérios constantes do artigo 259 do CPC para atribuição do valor da causa. Nesses casos em que se requer o reconhecimento de pagamento a maior de tributo, com a consequente autorização para proceder à compensação dos valores, é evidente que o benefício econômico pretendido deve corresponder a esses valores, os quais deveriam, inclusive, ter sido demonstrados com a juntada aos autos das respectivas guias de pagamento. O não atendimento à ordem judicial para efetuar a correção do valor da causa não poderia ensejar senão a extinção do feito, sem julgamento de mérito". (fls. 92/93)

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Descabe o recurso, por fim, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é firme no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003271-13.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.003271-9/SP

APELANTE : THREE BOND DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP166020 MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de Recurso Extraordinário manejado pela parte impetrante com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Isso porque, no caso destes autos, a alegada ofensa aos dispositivos da Constituição Federal de 1988 ocorreu, em tese, apenas de forma indireta ou reflexa ao dispositivo constitucional invocado.

O Pretório Excelso já pronunciou, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional, e.g.:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EMBARGOS RECEBIDOS COMO

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. VALIDADE DE CITAÇÃO POR EDITAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE Nº 748.371. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. 1. A validade da citação, quando sub judice a controvérsia, demanda a análise de normas infraconstitucionais. Precedentes: ARE 683.456-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 2/5/2013 e RE 708.883-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 5/12/2012. 2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. 3. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e dos limites da coisa julgada, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário virtual do STF, na análise do ARE nº 748.371, da Relatoria do Min. Gilmar Mendes. 4. Os embargos de declaração opostos objetivando reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. Precedentes: Pet 4.837-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 14.3.2011; Rcl 11.022-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 7.4.2011; AI 547.827-ED, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 9.3.2011; e RE 546.525-ED, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 5.4.2011. 5. In casu, o acórdão recorrido assentou: "Citação. Edital. Admissibilidade. Ato processual deferido após serem infrutíferas diversas tentativas de localização dos réus. Nulidade inócurrenente. Preliminar repelida. Contrato. Conta corrente. Apresentação de diversos extratos de movimentação da conta e evolução do saldo devedor. Ausência de impugnação específica. Cabimento do julgamento antecipado da lide. Ação procedente em relação à pessoa jurídica. Recurso parcialmente provido". 6. Agravo regimental DESPROVIDO." (ARE 660307 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 03/12/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 17-12-2013 PUBLIC 18-12-2013) - g.m.

Por outro lado, quanto à suposta violação ao art. 195 da Constituição Federal, melhor sorte não colhe o expediente. Isso porque se verifica a ausência de um dos requisitos genéricos de admissibilidade do recurso na justa medida em que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz do preceito indicado no expediente. Não foi obedecido, portanto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

Súmula 282: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".

Súmula 356: "O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento".

Por tais fundamentos, **NÃO ADMITO** o Recurso Extraordinário.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000201-60.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.000201-8/SP

APELANTE : COPA COML/ PARAGUACUENSE DE AUTOMOVEIS LTDA
ADVOGADO : SP136623 LUCIA DA COSTA MORAIS PIRES MACIEL e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte impetrante contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
DECIDO.

O recurso não comporta admissão, porquanto ausente o necessário prequestionamento, na justa medida em que o tema (violação aos artigos 150, 173 e 174, todos do Código Tributário Nacional, e 273 e 618, ambos do Código de Processo Civil) não foi objeto de apreciação pelo colegiado, nem houve alegação de violação ao artigo 535, do Código de Processo Civil. Aplicável, portanto, na espécie, a Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "*Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo*". Nesse sentido, os arestos a seguir colacionados:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. OFENSA. ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA. SÚMULA 284/STF. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 258, 259, 331 e 368 DO CPC E 110 E 442 DO CC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Esta Corte tem entendimento firmado no sentido de ser "deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC se faz de forma genérica, sem a demonstração exata dos pontos pelos quais o acórdão se fez omissivo, contraditório ou obscuro. Aplica-se, na hipótese, o óbice da Súmula 284 do STF" (AgRg no AREsp n. 386.084/RS, Relator o Ministro Sérgio Kukina, DJe de 24/11/2014). 2. A indicação dos dispositivos sem que tenham sido debatidos pelo Tribunal de origem, obsta o conhecimento do recurso especial pela ausência de prequestionamento. Aplicável, assim, o enunciado n. 211 da Súmula do STJ. 3. Se a agravante não apresenta argumentos hábeis a infirmar os fundamentos da decisão regimentalmente agravada, deve ela ser mantida por seus próprios fundamentos. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 667.627/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 01/06/2015) - grifo nosso.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007178-67.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.007178-6/SP

APELANTE : SINDEPRESTEM SINDICATO DAS EMPRESAS DE PRESTACAO DE SERVICOS A
TERCEIROS COLOCACAO E ADMINISTRACAO DE MAO DE OBRA E DE TRABALHO
TEMPORARIO NO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP143250 RICARDO OLIVEIRA GODOI e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar o v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à

pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes." (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Outrossim, o recurso não comporta admissão, quanto à alegada violação ao artigo 135 do CTN, porquanto ausente o necessário **prequestionamento**, na justa medida em que o tema não foi objeto de apreciação pelo colegiado em sede constitucional. Aplicável, portanto, na espécie a Súmula nº 211, do Superior Tribunal de Justiça, verbis: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo". Nesse sentido, os acórdãos a seguir colacionados:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. OFENSA. ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA. SÚMULA 284/STF. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 258, 259, 331 e 368 DO CPC E 110 E 442 DO CC. FALTA DE **PREQUESTIONAMENTO**. SÚMULA 211/STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Esta Corte tem entendimento firmado no sentido de ser "deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC se faz de forma genérica, sem a demonstração exata dos pontos pelos quais o acórdão se fez omissivo, contraditório ou obscuro. Aplica-se, na hipótese, o óbice da Súmula 284 do STF" (AgRg no AREsp n. 386.084/RS, Relator o Ministro Sérgio Kukina, DJe de 24/11/2014). 2. A indicação dos dispositivos sem que tenham sido debatidos pelo Tribunal de origem, obsta o conhecimento do recurso especial pela ausência de **prequestionamento**. Aplicável, assim, o enunciado n. 211 da Súmula do STJ. 3. Se a agravante não apresenta argumentos hábeis a infirmar os fundamentos da decisão regimentalmente agravada, deve ela ser mantida por seus próprios fundamentos. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 667.627/RJ, Rel. Ministro MARCO AURELIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 01/06/2015)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE **PREQUESTIONAMENTO**. SÚMULAS Nº 282 E 356 DO STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA. 1. A ausência de **prequestionamento** de dispositivo legal tido por violado impede o conhecimento do recurso especial. Incidem as Súmulas nº 282 e 356 do STF. (...) 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 688.521/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 01/06/2015).

No que se refere a alegação de eventual violação a dispositivos de lei federal, o v. acórdão recorrido fundamenta:

TRIBUTÁRIO. MULTA. DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS OU DIVIDENDOS POR PESSOA JURÍDICA EM DÉBITO COM A UNIÃO OU SUAS AUTARQUIAS PREVIDENCIÁRIAS. CONSTITUCIONALIDADE DAS PENALIDADES. PREVALÊNCIA DO INTERESSE PÚBLICO SOBRE O INTERESSE PRIVADO. LUCRO QUE DEVERIA SER APURADO DEPOIS DE PAGOS OS TRIBUTOS DEVIDOS. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE OU DO DEVIDO PROCESSO LEGAL.

Não conhecido agravo retido por falta de reiteração nas razões de apelação.

Impetrante que insurge-se contra as penalidades dispostas no art. 32 e seus parágrafos da Lei 4.357/64, com a redação que lhes deu a Lei 11.051/2004, que estabelecem multas para as pessoas jurídicas que, estando em débito para com a União e suas autarquias de Previdência e Assistência Social, distribuírem bonificações ou derem participação de lucros a seus acionistas, quotistas, diretores ou dirigentes.

Não é despida de razoabilidade a lei que, procurando conciliar os interesses público e privado, veda a distribuição de lucros ou bonificações a sócios, quotistas, diretores ou dirigentes, no caso de existência de débito para com a União e suas autarquias previdenciárias.

Estando definitivamente constituídos os débitos, deve prevalecer o interesse público no recebimento dos tributos, em detrimento do interesse particular dos sócios, diretores e dirigentes, pois, a rigor, o lucro somente deveria ser apurado depois de pagos os débitos tributários.

Havendo inconformismo da pessoa jurídica com a exigência dos tributos, deve recorrer aos meios legais disponíveis para impedir, em cada caso concreto, que as cobranças se consumem.

Todavia, não se pode acoimar de inconstitucional a imposição de penalidade à distribuição de lucros ou dividendos, nas hipóteses em comento, conforme já asseverou esta Corte em outros julgados.

Apelação improvida.

Dessa forma, vê-se que o v. acórdão recorrido não diverge do entendimento consolidado pela instância ad quem, incidindo, portanto, o óbice da súmula nº 83 /STJ.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ART. 32 DA LEI 4.357/65. PESSOA JURÍDICA COM "DÉBITO NÃO GARANTIDO". DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS E DIVIDENDOS. PROIBIÇÃO QUE NÃO SE APLICA AO CASO DE PARCELAMENTO.

1. O artigo 32 da Lei n.º 4.357/65 proíbe as pessoas jurídicas com débitos não garantidos para com o Fisco de distribuírem lucros e dividendos a sócios e acionistas, bem como prevê a aplicação de multa pelo seu descumprimento.

2. Tendo a empresa aderido a parcelamento, a exigibilidade dos seus débitos encontra-se suspensa, nos termos do previsto no artigo 151 do Código Tributário Nacional.

3. O parcelamento não é mera suspensão de exigibilidade do crédito tributário. Para aderir ao parcelamento, o contribuinte se compromete a: (a) honrar a dívida fracionadamente, com os consectários decorrentes do decurso de prazo; (b) observar todas as imposições legais aplicáveis a esse regime especial de pagamento;

(c) renunciar a qualquer direito ou impugnação que possa se contrapor ao crédito tributário; e (d) desistir das ações judiciais em curso e das impugnações e recursos administrativos.

4. O crédito tributário não é garantido apenas "fisicamente", como ocorre na penhora ou no depósito, mas por outras medidas que lhe assegurem exequibilidade. No caso do parcelamento, a confissão de dívida constitui o crédito eventualmente ainda não lançado, que poderá ser inscrito em dívida ativa e cobrado judicialmente em caso de inadimplemento. Contra o crédito assim constituído e cobrado não caberá, em tese, impugnações de mérito, já que se exige renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação. Ademais, a dívida objeto do parcelamento é atualizada e sobre ela incidem os encargos da mora, sem qualquer prejuízo de ordem temporal ao Fisco.

5. A pessoa jurídica não pode ser impedida de distribuir lucros e dividendos a sócios e acionistas quando está em situação de regularidade com o fisco, o que ocorre quando cumpridos os termos do parcelamento.

6. Caso o parcelamento seja descumprido, nada impede que, a partir da exclusão do contribuinte desse regime especial de pagamento, seja vedada a distribuição de lucros e dividendos, até que outra garantia seja apresentada ao crédito.

7. Recurso especial não provido.

(REsp 1115136/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2012, DJe 23/04/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007178-67.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.007178-6/SP

APELANTE : SINDEPRESTEM SINDICATO DAS EMPRESAS DE PRESTACAO DE SERVICOS A
TERCEIROS COLOCACAO E ADMINISTRACAO DE MAO DE OBRA E DE TRABALHO
TEMPORARIO NO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP143250 RICARDO OLIVEIRA GODOI e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão emanado de órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

Está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivos constitucionais, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário.

Nesse sentido:

"Agravo regimental no agravo de instrumento. Benefício previdenciário. Pensão por morte. Revisão. Prazo decadencial. Ofensa reflexa. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame da legislação infraconstitucional e dos fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas nºs 636 e 279/STF. 2. Agravo regimental não provido." (AI 815.241-Agr/SC, Dias Toffoli, Primeira Turma, DJ 10.5.2012, grifos nossos).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 741 DO CPC. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA. 1. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 2. A verificação, no caso concreto, da ocorrência, ou não, de violação do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada situa-se no campo infraconstitucional. Agravo regimental a que se nega provimento" (RE 554.008-AgrR, Rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, DJe 6.6.2008, grifos nossos).

Neste caso, a verificação da alegada ofensa aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação ordinária, bem como reexame do substrato fático-probatório dos autos (Súmula nº 279/STF), o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006157-96.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.006157-8/SP

APELANTE : TRES S TRANSPORTES E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP123249 DANIELLE ANNIE CAMBAUVA e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte impetrante contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

O recurso não pode ser admitido.

Isso porque quanto aos argumentos de afronta ao disposto nos artigos mencionados no recurso em comento, verifica-se que tais dispositivos não foram objeto de análise pelas instâncias ordinárias, o que obsta o conhecimento do recurso pela Corte Superior, configurada que está inovação recursal e ausência de prequestionamento da matéria. Essa a inteligência da Súmula 356/STF ("*O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento*"), aplicável analogicamente ao caso concreto. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. REEXAME PROBATÓRIO SÚMULAS 7/STJ, 284, 282 E 356/STF. 1. A suscitada violação do art. 535 do Código de Processo Civil foi deduzida de modo genérico, o que justifica a aplicação da Súmula 284/STF. 2. As matérias referentes aos dispositivos tidos por contrariados não foram objeto de análise pelo Tribunal de origem. Deste modo, carece o tema do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial, razão pela qual não merece ser apreciado, a teor do que preceituam as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 3. Não há como se analisar recurso especial que demande incursão na seara probatória, nos termos preconizados pela Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 642.986/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 31/08/2015) - destaque nosso.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006157-96.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.006157-8/SP

APELANTE : TRES S TRANSPORTES E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP123249 DANIELLE ANNIE CAMBAUVA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte impetrante contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão. Isso porque, no tocante a aplicação dos preceitos constitucionais invocados, verifica-se a ausência de um dos requisitos genéricos de admissibilidade do recurso na justa medida em que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz dos preceitos indicados no expediente. Não foi obedecido, portanto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado na Súmula 282/STF e 356/STF.

Súmula 282: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".

Súmula 356: "O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento".

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012490-30.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.012490-0/MS

APELANTE : GUIDO PELLICIARI NETTO
ADVOGADO : SP240943A PERICLES LANDGRAF ARAUJO DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 07.01.03323-4 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte, com fundamento no artigo 105, III, "a" e "c", da CF, em face de v. acórdão proferido em sede de embargos à execução fiscal.

DECIDO.

O recurso especial não merece admissão. Isso porque o v. acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, a dizer que o prazo para a oposição dos embargos à execução inicia-se da intimação da penhora, ainda que esta se configure insuficiente, excessiva ou ilegítima, e não da sua ampliação, redução ou substituição, motivo pelo qual incide na espécie o óbice retratado na Súmula 83/STJ (aplicável tanto ao expediente manejado com base na alínea "a" como com supedâneo na alínea "c" do permissivo constitucional). Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOVA PENHORA. TEMPESTIVIDADE DOS NOVOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE DESDE QUE RESTRINJA AOS ASPECTOS FORMAIS DO NOVO ATO CONSTRITIVO. PRECEDENTES.

1. O entendimento fixado na origem está em consonância com a jurisprudência desta Corte que há muito se firmou no sentido que o prazo para a oposição dos embargos à execução inicia-se da intimação da primeira penhora, ainda que esta se configure insuficiente, excessiva ou ilegítima, e não da sua ampliação, redução ou substituição. 2. Quanto aos segundos embargos à execução, correto o Tribunal de origem, uma vez que é entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça de que, apesar de ter sido efetuada nova penhora em reforço à anterior consumada, não abre novo prazo para embargos, salvo quanto aos aspectos formais dos primeiros embargos, o que não é o caso dos autos, consoante se observa dos fundamentos do acórdão recorrido. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 647.269/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJE 23/03/2015) - destaque nosso

Sem prejuízo do exposto, verifica-se que pretende a parte contribuinte reverter o v. acórdão recorrido sob o argumento de que a intimação para os embargos teria ocorrido no dia 16/05/2007 e não no dia 17/05/2007, conforme pontuou a r. sentença e o v. acórdão.

Nesse contexto, a análise da validade do ato de intimação da penhora e consequente alteração do termo inicial do prazo para interposição dos embargos à execução pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Por tais fundamentos, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031195-76.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031195-5/SP

APELANTE : PAULO SILVA GARCIA e outros(as)
: LILIAN APARECIDA MONTEMOR GARCIA
: MARINO DARIM NETO
: SONIA MARIA SACHI DARIM
ADVOGADO : SP152921 PAULO ROBERTO BRUNETTI
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A) : MIRACOPAS IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA
No. ORIG. : 06.00.00043-7 A Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.

DECIDO.

O presente recurso não merece admissão.

Preliminarmente, não cabe conhecer do requerimento de atribuição de efeito suspensivo ao recurso especial, vez que formulado pelo peticionário por via inadequada, cabendo, para tanto, medida cautelar incidental perante o C. STJ (RISTJ, art. 288) ou, quando muito, perante o próprio Tribunal de origem, desde que ainda não realizado o juízo de admissibilidade do excepcional (Súmula nº 635/STF). Nesse sentido, v.g., RESP nº 1.193.998/SP, DJe 01.07.15; RESP nº 1.197.915/RJ, DJe 22.09.2010.

Demais disso, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "*não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes*" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "*inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes*" (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Por sua vez, quanto aos argumentos de afronta ao disposto nos demais artigos mencionados no recurso em comento, verifica-se que tais dispositivos não foram objeto de análise pelas instâncias ordinárias, o que obsta o conhecimento do recurso pela Corte Superior, configurada que está inoação recursal e ausência de prequestionamento da matéria. Destaque-se que a aplicação de tais preceitos não foi objeto dos embargos de declaração (fls. 151/155) com o fito de prequestionar a matéria. Essa a inteligência da Súmula 356/STF ("*O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento*"), aplicável analogicamente ao caso concreto. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. REEXAME PROBATÓRIO SÚMULAS 7/STJ, 284, 282 E 356/STF. 1. A suscitada violação do art. 535 do Código de Processo Civil foi deduzida de modo genérico, o que justifica a aplicação da Súmula 284/STF. 2. As matérias referentes aos dispositivos tidos por contrariados não foram objeto de análise pelo Tribunal de origem. Desse modo, carece o tema do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial, razão pela qual não merece ser apreciado, a teor do que preceituam as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 3. Não há como se analisar recurso especial que demande incursão na seara probatória, nos termos preconizados pela Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 642.986/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 31/08/2015) - destaque nosso.

Por fim, é pacífico o entendimento da instância superior a dizer que é "*inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissentâneo. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF*" (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "*a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional*" (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

2008.61.03.005602-0/SP

APELANTE : Uniao Federal
 ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
 APELADO(A) : JOAO RENATO SANTOS MARTINS
 ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
 No. ORIG. : 00056029320084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão porque a posição desta Egrégia Corte Regional está em consonância com o entendimento que vem sendo apontado pelo C. STJ, como se pode ver pelos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REVISÃO DE ATO DE APOSENTADORIA COM A VANTAGEM REMUNERATÓRIA PREVISTA NO ART. 2º DA LEI 8.911/1994. PRESCRIÇÃO DE FUNDO. OCORRÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, a despeito de a aposentadoria de servidor público caracterizar-se como um ato complexo, o qual se aperfeiçoa somente após registro perante a Corte de Contas - a partir de quando inicia-se o prazo decadencial para a Administração rever o ato de aposentadoria -, tal fato não tem o condão de modificar o termo inicial do prazo prescricional da pretensão de o servidor inativo revisar o ato de aposentadoria, a qual se inicia na data da concessão da aposentadoria.

2. Não se conhece de tese apresentada em sede de agravo regimental que não foi suscitada nas contrarrazões do recurso especial, pois se configura inovação recursal.

3. Agravo regimental não provido." (AgRg no AgRg no REsp 1239515/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 27/11/2015).

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. AÇÃO DECLARATÓRIA. INCLUSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE INSALUBRE. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA.

1. Afasta-se a Súmula 7/STJ, alegada pela parte agravante, uma vez que não se trata de reexame de prova, mas de valoração de um meio probatório (data da aposentadoria), que já havia sido objeto de apreciação pela instância ordinária.

2. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a revisão do ato de aposentadoria para inclusão de tempo de serviço insalubre após o prazo de cinco anos entre a aposentação e o ajuizamento da ação encontra óbice no art. 1º do Decreto 20.910/32. Precedentes: (AgRg no REsp 1.251.291/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 04/03/2015.) Agravo regimental improvido." (AgRg no AgRg no REsp 1514460/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 20/11/2015).

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. ATO DE APOSENTADORIA. REVISÃO PARA CONTAGEM DE ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. PRAZO QUINQUENAL. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO.

1. O STJ entende que em hipóteses em que o servidor busca, após o quinquênio legal, a revisão de ato de aposentadoria, a prescrição atinge o próprio fundo de direito. Precedentes: AgRg no REsp 1.251.291/RS, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4.3.2015, AgRg no REsp 1.218.863/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 3.11.2014, AgRg no AREsp 11.331/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 4.6.2012, REsp 1.205.694/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe de 14.8.2014.

2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1516854/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 08/09/2015).

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. EX-CELETISTA. REVISÃO DO ATO DE APOSENTADORIA PARA INCLUSÃO DE TEMPO TRABALHADO EM ATIVIDADE INSALUBRE. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. INCIDÊNCIA DO DECRETO 20.910/1932. PRAZO DE CINCO ANOS CONTADOS DO ATO DE CONCESSÃO DA APOSENTADORIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 85/STJ AFASTADA. INTERPOSIÇÃO DE TRÊS AGRAVOS REGIMENTAIS. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE RECURSAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. NÃO CONHECIMENTO DOS AGRAVOS EXCEDENTES.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/1932, a revisão do ato de aposentadoria para a contagem especial do tempo de serviço insalubre exercido durante o regime celetista submete-se ao prazo prescricional de cinco anos contados da concessão do benefício pela Administração. Ressalta-se que tal prescrição alcança o próprio fundo de direito, não havendo falar em relação de trato sucessivo. Precedentes.

2. A interposição de recursos simultâneos pela mesma parte contra a mesma decisão impede o conhecimento dos segundo e terceiro recursos, tendo em vista a preclusão consumativa e o princípio da unirrecorribilidade das decisões.

3. Primeiro agravo regimental não provido. Demais reclamações não conhecidas." (AgRg no REsp 1172833/SC, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 29/06/2015).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. REVISÃO DO ATO DE APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO EM ATIVIDADE INSALUBRE. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO.

1. Esta Corte Superior firmou entendimento segundo o qual a prescrição da pretensão à revisão do ato de aposentadoria, com a inclusão de tempo de serviço insalubre, alcança o próprio fundo de direito, não havendo falar em relação de trato sucessivo. Precedentes.

2. Ademais, o entendimento consagrado é no sentido de que "não corre renúncia da Administração Pública à prescrição referente à ação de revisão de aposentadoria na hipótese em que reconhece, através das Orientações Normativas MPOG 3 e 7, de 2007, o direito à contagem de tempo de serviço especial para aposentadoria de servidor público, pois não foram expressamente incluídos por aqueles atos administrativos os servidores que, à época, já se encontravam aposentados e tiveram suas pretensões submetidas aos efeitos da prescrição". Precedentes.

3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1505630/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 30/06/2015).

Observando essa referida decisão, o v. acórdão combatido firmou entendimento no sentido da prescrição da ação, afirmando que: "... Por outro lado, assiste razão à apelante, pois ocorreu a prescrição do fundo de direito de o apelado ter revisada a aposentadoria, com a conversão e averbação do tempo de serviço especial, tendo em vista que o ato administrativo da aposentadoria foi publicado em 28.08.97 e esta ação, ajuizada em 29.07.08..." (fl. 202v°).

O v. acórdão recorrido está em sintonia com a orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irrisignação, aplicando-se a Súmula 83-STJ.

Bem como, revisitar referido entendimento significa revolver o conjunto fático-probatório dos autos e o C. Superior Tribunal de Justiça tem firme posicionamento no sentido de que é incabível, em sede de recurso especial referida prática, devendo incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 7/STJ:

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

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002537-84.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.002537-5/SP

APELANTE : ABSA AEROLINHAS BRASILEIRAS S/A
ADVOGADO : SP154577A SIMONE FRANCO DI CIERO
: SP174127 PAULO RICARDO STIPSKY
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O recurso não comporta admissão, porquanto ausente o necessário prequestionamento, na justa medida em que os temas referentes à relativização da coisa julgada e aplicação da Lei Complementar 70/91 não foram objeto de apreciação pelo colegiado, nem houve alegação de violação ao art. 535, do Código de Processo Civil. Aplicável, portanto, na espécie a Súmula nº 211 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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

Nesse sentido, os arestos a seguir colacionados:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. OFENSA. ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA. SÚMULA 284/STF. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 258, 259, 331 e 368 DO CPC E 110 E 442 DO CC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Esta Corte tem entendimento firmado no sentido de ser "deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC se faz de forma genérica, sem a demonstração exata dos pontos pelos quais o acórdão se fez omissivo, contraditório ou obscuro. Aplica-se, na hipótese, o óbice da Súmula 284 do STF" (AgRg no AREsp n. 386.084/RS, Relator o Ministro Sérgio Kukina, DJe de 24/11/2014). 2. A indicação dos dispositivos sem que tenham sido debatidos pelo Tribunal de origem, obsta o conhecimento do recurso especial pela ausência de prequestionamento. Aplicável, assim, o enunciado n. 211 da Súmula do STJ. 3. Se a agravante não apresenta argumentos hábeis a infirmar os fundamentos da decisão regimentalmente agravada, deve ela ser mantida por seus próprios fundamentos. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 667.627/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 01/06/2015) - grifo nosso.

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS Nº 282 E 356 DO STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA. 1. A ausência de prequestionamento de dispositivo legal tido por violado impede o conhecimento do recurso especial. Incidem as Súmulas nº 282 e 356 do STF. (...) 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 688.521/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 01/06/2015) - grifo nosso.

De outra parte, a orientação jurisprudencial da Corte Superior no sentido de que não é cabível o recurso especial para impugnar acórdão que tenha concluído pela ocorrência ou não da coisa julgada, haja vista que a aferição do acerto ou equívoco de tal conclusão implica revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, notadamente pelo inevitável cotejo entre os elementos da ação sob exame e daquela anterior, havida como idêntica. Neste ponto, a pretensão recursal desafia, portanto, o entendimento cristalizado na Súmula 7 do STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADOS NO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA Nº 283/STF. OCORRÊNCIA DE COISA JULGADA. MESMO PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. SÚMULA Nº 7/STJ. PRECEDENTES. 1. A pretensão de reexame da matéria que se constitui em objeto do decisum, à luz de argumentos alegadamente relevantes para a solução da quaestio juris, na busca de decisão infringente, é estranha ao âmbito de cabimento dos embargos declaratórios, definido no artigo 535 do Código de Processo Civil. 2. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." (Súmula do STF, Enunciado nº 283). 3. Reconhecido no acórdão impugnado que tanto o pedido como a causa de pedir, na presente hipótese, são materialmente idênticos aos formulados em processo anterior, já transitado em julgado, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial, requisita exame do acervo fático-probatório, vedado na instância excepcional. Precedentes. 4. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula do STJ, Enunciado nº 7). 5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1.034.711/PE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 10/6/2008, DJe 1º/9/2008)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002537-84.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.002537-5/SP

APELANTE : ABSA AEROLINHAS BRASILEIRAS S/A
ADVOGADO : SP154577A SIMONE FRANCO DI CIERO
: SP174127 PAULO RICARDO STIPSKY
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte contribuinte contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste E. Tribunal.
D E C I D O.

O recurso não merece admissão. Isso porque, no tocante a aplicação dos postulados constitucionais citados ao longo das razões recursais, verifica-se a ausência de um dos requisitos genéricos de admissibilidade do recurso na justa medida em que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz do preceito indicado no expediente. Não foi obedecido, portanto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

Súmula 282: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".

Súmula 356: "O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento".

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009981-18.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.009981-3/SP

APELANTE : FITAS DE ACO MCM LTDA
ADVOGADO : SP216176 FABIO ROBERTO SANTOS DO NASCIMENTO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00099811820104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte a desafiar v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.

Alega-se ofensa ao artigo 23, do Decreto n.º 70.235/72.

DECIDO.

Verifica-se que pretende a recorrente reverter o v. acórdão em que ficou assentado o seguinte no que concerne à regularidade da intimação por edital:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO

ADMINISTRATIVO. NOTIFICAÇÃO. REGULARIDADE. APELAÇÃO. RAZÕES GENÉRICAS. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Caso em que a sentença apelada verificou que, mesmo após ter sido renovada a intimação fiscal, esta foi feita no mesmo endereço anterior, não por erro ou ilegalidade, mas em razão de não ter sido concluída a alteração do novo domicílio fiscal, conforme prova dos autos e narrativa da própria apelante.
2. Tal fundamentação específica sequer foi tangenciada nas razões da apelação, que se ativeram à alegação genérica de que as intimações foram irregulares, quando é certo que a sentença indicou o motivo determinante para considerar correta a intimação postal em tal endereço, assim como a subsequente intimação por edital. A falta de impugnação específica à motivação determinante da sentença inviabiliza o pedido de reforma, não se prestando a tal intento a mera alegação genérica de ilegalidade nas intimações.
3. Manifestamente infundada a alegação de ofensa ao artigo 23 do Decreto 70.235/1972 para os fins pretendidos, inclusive o de reforma pelo mérito. A sentença, ao extinguir o processo sem resolução do mérito, não deixou, porém, de registrar a inexistência de direito líquido e certo à retificação de tais compensações, pois regulares as intimações efetuadas, sem prejuízo do direito de discutir a validade da cobrança fiscal pela via processual própria.
5. Cumpre ressaltar que a agravante novamente não lançou impugnação específica, mas apenas e novamente reiterou alegação de que teria sido irregular sua intimação no procedimento administrativo, havendo seu interesse de agir; deduzindo, portanto, razões dissociadas, que não se prestam a impugnar a fundamentação em que se amparou a decisão agravada para negar seguimento ao recurso, para efeito de permitir o exame da relevância ou não do pedido de reforma.
6. Agravo inominado não conhecido." (fls. 328/329)

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. AUTO DE INFRAÇÃO. IMPUGNAÇÃO POR PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NULIDADE DA INTIMAÇÃO DA DECISÃO. REPETIÇÃO DO ATO INTIMATÓRIO. LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO EFETIVADO COM A LAVRATURA DO AUTO. RECONHECIMENTO DA NULIDADE DA INTIMAÇÃO POR EDITAL. MODIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF. 2. Na hipótese dos autos, a empresa contribuinte fora autuada em decorrência da ausência de recolhimento de imposto de renda. Houve impugnação do auto de infração na via administrativa, sendo instaurado processo administrativo. A decisão exarada no feito administrativo foi pelo acolhimento parcial da irrisignação, e a intimação do resultado foi efetiva pela via editalícia, a qual o Tribunal julgou nula, por inobservância dos preceitos do art. 23 do Decreto n. 70.235/72. 3. Neste diapasão, a nulidade da intimação do contribuinte quanto ao resultado do processo administrativo fiscal conduz apenas à reiteração do ato, não tendo o condão de macular o iter do processo administrativo em si, menos ainda o lançamento do crédito tributário, pois este já se efetivou em momento muito anterior, de ofício, por meio do auto de infração por infringência de legislação tributária - ausência de recolhimento de imposto de renda. 4. Para Ives Gandra Martins, "...encerrado o lançamento, com os elementos mencionados no art. 142 do CTN e regularmente notificado o contribuinte, nos termos do art. 145 do CTN, o crédito tributário estará definitivamente constituído". E prossegue: "...é de se lembrar que, na lei, a constituição definitiva do crédito tributário torna-o exigível, sendo evidente que, se o sujeito passivo não concordar com ele, terá direito de opor-se à sua exigibilidade, que fica administrativamente suspensa, nos termos do art. 151 do CTN (...). A suspensão da exigibilidade do crédito tributário constituído, todavia, não tira do crédito tributário as suas características de definitivamente constituído, apenas o torna administrativamente inexigível. Por decorrência, também, judicialmente" ("Lançamento Tributário e Decadência, in Lançamento Tributário e Decadência", Coord. Hugo de Brito Machado. São Paulo: Dialética: Fortaleza: ICET, 2002, p. 296-297). 5. O auto de infração constitui procedimento apto à constituição do crédito tributário (art. 142 do CTN). Precedentes. 6. A nulidade da intimação decorreu da análise de provas contidas nos autos, o que torna o recurso especial via inadequada à modificação do julgado, ante o óbice da Súmula 7/STJ. Recurso especial da FAZENDA NACIONAL não conhecido. Recurso especial de EMPRESA PORTOALEGRENSE DE TURISMO S/A - EPATUR (EMLIQUIDAÇÃO) conhecido em parte e improvido.

(REsp 1421734/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2015, DJe 04/03/2015) - destaque nosso

Por tais fundamentos, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000279-14.2011.4.03.6100/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : HUMBERTO JOSE SYLVESTRE
ADVOGADO : SP074261 HELCIO BENEDITO NOGUEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00002791420114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática que apreciou os embargos de declaração os quais, por sua vez, também foram opostos em face de decisão de mesma natureza, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE.

1. É dever do recorrente esgotar as instâncias ordinárias antes de interpor o recurso especial, nos termos do artigo 105, III, da Constituição Federal.

2. Embora o Tribunal a quo tenha apreciado os embargos de declaração opostos em face da decisão singular, ante a natureza simplesmente integrativa dos aclaratórios, não se verificou o esgotamento de instância.

3. Cabia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Ag 1411767/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 18/08/2011, DJe 02/09/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024856-86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024856-3/SP

AGRAVANTE : CLARO S/A

ADVOGADO : SP147607B LUCIANA ANGEIRAS FERREIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00156392320104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte agravante contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, quanto à questão ventilada de ofensa ao art. 93, IX, da Constituição Federal, entende o Supremo Tribunal Federal que o texto constitucional exige que o órgão fracionário explicitasse as razões de seu convencimento, ainda que não haja a necessidade de exame detalhado de cada argumento trazido pela parte, não havendo que se falar no cabimento do extraordinário em tela no caso dos autos - vide ementa que segue:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. DEBATE DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 19.4.2012. Inexistência de violação do artigo 93, IX, da Constituição Federal de 1988. Na compreensão desta Suprema Corte, o texto constitucional exige que o órgão jurisdicional explicitasse as razões de seu convencimento, sem necessidade, contudo, do exame detalhado de cada argumento esgrimido pelas partes. Precedentes. O exame da alegada ofensa aos arts. 5º, XXXV, LIV e LV, e 37, caput, da Constituição Federal dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal. Divergir do entendimento do acórdão recorrido no tocante à impossibilidade de compensação de créditos de tributos anteriormente administrados pela Secretaria da Receita Federal com débitos de contribuições previdenciárias exigiria a prévia análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal. Afronta ao art. 5º, XXII, da Lei Maior que não se pode vislumbrar. Precedentes. Agravo regimental conhecido e não provido".

(RE 795712 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-162 DIVULG 21-08-2014 PUBLIC 22-08-2014) - destaque nosso.

Por sua vez, quanto ao tema de fundo, está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivo da Carta Magna, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. IPI. MERCADORIA DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA. FATO GERADOR. CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. OFENSA REFLEXA. IMPOSSIBILIDADE EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. Agravo regimental a que se nega provimento.".

(RE 285669 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 24/06/2008, DJe-152 DIVULG 14-08-2008 PUBLIC 15-08-2008 EMENT VOL-02328-04 PP-00796) - destaque nosso.

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. IPI. FATO GERADOR. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. OFENSA INDIRETA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Inadmissível o recurso extraordinário se a questão constitucional suscitada não tiver sido apreciada no acórdão recorrido. Súmula 282 do STF. A tardia alegação de ofensa ao texto constitucional, apenas deduzida em embargos de declaração, não supre o prequestionamento. II - Questão decidida com base na legislação infraconstitucional. Eventual ofensa à Constituição, se ocorrente, seria indireta. III - Agravo regimental improvido.".

(AI 684059 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 13/05/2008, DJe-102 DIVULG 05-06-2008 PUBLIC 06-06-2008 EMENT VOL-02322-08 PP-01613) - destaque nosso

Neste caso, a verificação da alegada ofensa aos princípios constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação ordinária tributária, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

2012.03.00.024856-3/SP

AGRAVANTE : CLARO S/A
 ADVOGADO : SP147607B LUCIANA ANGEIRAS FERREIRA e outro(a)
 AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
 No. ORIG. : 00156392320104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte agravante a desafiar v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.

DECIDO.

Não cabe o recurso, primeiramente, por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes" (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, verifica-se que pretende a recorrente reverter o v. acórdão em que ficou assentado o seguinte no que concerne à necessidade de realização de prova pericial:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA. PROVA PERICIAL CONTÁBIL. ARTIGO 420, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. DESNECESSIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL. PREJUDICADOS.

- O juízo a quo indeferiu a realização de prova pericial contábil, nos termos do artigo 420, parágrafo único, do Código de Processo Civil, ao fundamento de que os fatos alegados podem ser comprovados documentalmente.

- A agravante, a fim de demonstrar a necessidade de produção de prova pericial, apresentou quesitos. No que toca ao débito relativo ao IRPJ, objetivavam que o perito esclarecesse o valor efetivamente devido a título de estimativa mensal do IRPJ no mês de julho de 2007 para que se demonstre que não há valor a ser exigido. Entretanto, evidencia-se que não há discussão nos autos acerca da correção da aludida importância, mas tão somente sobre o fato de a agravada ter utilizado como base do seu cálculo o valor da DCTF, que não foi retificada, em vez de ter considerado o do PERD/COMP e da DIPJ, com relação aos quais houve retificação. Constata-se, assim, que é desnecessário o exame dos documentos contábeis/fiscais da empresa por perito. Basta que os apresente para embasar seus argumentos.

- No que tange aos débitos concernentes a COFINS e IRRF, constata-se pelos documentos dos autos que igualmente não há controvérsia sobre cálculos, mas sim quanto à inclusão ou não de determinada importância no montante do IRPJ-fonte do ano-calendário de 2002 para o reconhecimento de crédito, ou seja, é questão de direito. Da mesma forma, portanto, não é necessário exame pericial dos documentos contábeis.

- A União confirma esse entendimento. Ao apresentar a sua contestação na ação originária, inicialmente consignou que todos documentos juntados no presente processo foram enviados para a análise da Receita Federal, necessitando de um parecer conclusivo, motivo pelo qual requereu prazo para uma manifestação conclusiva. Posteriormente, protocolou parecer, segundo o qual os subsídios para a defesa judicial no caso em tela percorrem exclusivamente o âmbito jurídico, prescindindo elucidações de ordem prática (ressaltei).

- Ademais, cabe ao juiz, que é o destinatário da prova, decidir sobre a sua necessidade. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 740.577/RS e AgRg no REsp 1100830/RJ).

- Por fim, à vista do exame exauriente da demanda com o julgamento do agravo de instrumento, restam prejudicados os embargos de declaração opostos contra a decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal.

- Agravo de instrumento desprovido e embargos de declaração opostos contra a decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal prejudicados."

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Vislumbra-se, na verdade, o mero inconformismo da recorrente para com a decisão, porquanto prolatada mediante o devido cotejo dos elementos probatórios coligidos aos autos, concluindo-se, fundamentadamente, pela desnecessidade da produção da prova pericial requerida.

Por tais fundamentos, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 41859/2016
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007802-58.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.007802-7/SP

APELANTE : TICKET SERVICOS S/A
ADVOGADO : SP141206 CLAUDIA DE CASTRO CALLI
SUCEDIDO(A) : TRANSTICKET SERVICOS LTDA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte impetrante a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

Inicialmente, saliente-se que o C. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado que não há que se falar em ofensa ao art. 458, do Diploma Processual Civil (combinado com o art. 165, do mesmo diploma legal), quando o Tribunal aprecia a pretensão levada a juízo exarando provimento claro e fundamentado, respeitados os limites impostos em lei, cabendo considerar, ainda, que a não adoção da tese defendida pelo recorrente não enseja o reconhecimento de violação ao dispositivo legal mencionado. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LIMITAÇÃO. EXECUÇÃO E EMBARGOS. COMPENSAÇÃO. NÃO VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535 DO CPC. VALOR DOS HONORÁRIOS RAZOÁVEIS. ART. 20, § 4º DO CPC. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. ARTIGOS 2º, 22, §2º, 23 e 24 DA LEI 8.906/1994. SÚMULA 284 DO STF. 1. Da análise do acórdão recorrido, verifica-se que o Tribunal de origem manifestou-se de maneira clara e fundamentada sobre as questões postas a julgamento, dentro dos limites que lhe são impostos por lei, apenas não adotando a tese defendida pela recorrente. 2. O Tribunal a quo analisou os elementos fáticos para concluir pela limitação dos honorários advocatícios da execução por exequente em patamar razoável, situação que impede a revisão nesta Corte, pois somente valores que fogem da razoabilidade são viáveis a flexibilizar o óbice da Súmula n. 7/STJ. 3. Em relação à suposta violação aos artigos 2º, 22, §2º, 23 e 24 da Lei 8.906/1994, verifica-se a carência de fundamentação. Além disso, os artigos apontados como malferidos não contém comando normativo capaz de infirmar o fundamento do acórdão atacado, porquanto não induzem ao direito pleiteado, o que atrai a aplicação, por analogia, da Súmula 284 do STF: 4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 622.518/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 12/05/2015) - destaque nosso.

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 458 E 535 DO CPC. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. DECRETO 20.910/32. CONTRATO VERBAL. COMPROVAÇÃO DOS SERVIÇOS. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA.

REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PROCEDIMENTO MONITÓRIO CONVERTIDO EM ORDINÁRIO. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. 1. *Verifica-se não ter ocorrido ofensa aos arts. 458, II e 535, I e II, do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos, não se podendo, ademais, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.* 2. *"É entendimento desta Corte que a prescrição quinquenal prevista no art. 1º do Decreto 20.910/32 deve ser aplicada a todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública, seja ela federal, estadual ou municipal, independentemente da natureza da relação jurídica estabelecida entre a Administração Pública e o particular"* (EDcl no REsp 1.205.626/AC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 4/3/2011). 3. *O Tribunal de origem, com base no substrato fático-probatório, asseverou que a documentação acostada aos autos é suficiente para comprovar a relação contratual havida entre as partes e a prestação dos serviços, de sorte que a reforma de tal entendimento esbarraria na Súmula 7/STJ.* 4. *O recurso especial não impugnou todos os fundamentos do acórdão recorrido, atraindo a incidência da Súmula 283/STF.* 5. *O dissídio pretoriano não pode ser conhecido, porque a parte não procedeu ao necessário cotejo analítico entre julgados, deixando de evidenciar o ponto em que os acórdãos confrontados, diante da mesma base fática, teriam adotado a alegada solução jurídica diversa.* 6. *Agravo regimental a que se nega provimento."*

(AgRg no AREsp 467.235/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/05/2015, DJe 29/05/2015) - destaque nosso.

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458, II, E 535, II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Na forma da jurisprudência, inexistente violação aos arts. 458, II, e 535, II, do CPC, quando não se vislumbra omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido capaz de torná-lo nulo, especialmente se o Tribunal a quo apreciou a demanda de forma clara e precisa, estando bem delineados os motivos e fundamentos que a embasam. Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1.303.516/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/11/2014. II. A eventual aplicabilidade da regra contida no art. 555, § 1º, do CPC, que faculta ao Relator do processo a instauração de incidente de uniformização de jurisprudência, vincula-se à conveniência de se "prevenir ou compor divergência entre câmaras ou turmas do tribunal", hipótese não reconhecida, no caso concreto, uma vez que o Tribunal de origem afirmou ter decidido a controvérsia conforme entendimento consolidado daquela Corte. Destarte, inexistindo omissão a ser sanada, não há se falar em afronta aos arts. 458, II, e 535, II, do CPC. III. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no REsp 1508483/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 25/06/2015) - destaque nosso.

Dentro desse contexto, verifica-se que o v. acórdão recorrido apreciou a demanda de forma clara e precisa, estando bem delineados os motivos e fundamentos que a embasam, o que impõe a não admissão deste especial ante o óbice contido na Súmula 83/STJ (aplicável tanto ao recurso manejado com base na alínea "a" como com supedâneo na alínea "c" do permissivo constitucional).

Por sua vez, não cabe o recurso, por eventual violação ao artigo 535, do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizou enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes"* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Indo adiante, quanto à alegada ofensa aos artigos 128 e 460, ambos do Código de Processo Civil, o C. Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que não resta configurado julgamento *extra petita* quando o magistrado aplica o direito com fundamento diverso daquele apresentado pelo autor, desde que adstrito às circunstâncias contidas nos autos, o que impede a admissão do recurso sob o pálio da Súmula 83/STJ. Segue ementa:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO MILITAR. LEI 5.774/1971. ENTIDADE FAMILIAR. ART. 226 DA CF/1988. COMPANHEIRA. ESPOSA. RATEIO IGUALITÁRIO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. I - Com a nova ordem constitucional - art. 226, § 3º, CF/1988 -, a companheira possui status de esposa, razão pela qual não se pode excluí-la do rol do art. 77 da Lei n.º 5.774/71, com base no princípio do tempus regit actus (precedentes do STJ). II - Deve ser igualitário o rateio da quota-parte da pensão militar destinada à ex-esposa, viúva ou companheira, porquanto inexistente entre elas ordem de preferência. Precedente: REsp 544803/RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJU de 18.12.2006. III - Não há que se falar em julgamento extra petita quando o juiz, adstrito às circunstâncias fáticas trazidas aos autos e ao pedido deduzido na inicial, aplica o direito com fundamentos diversos daqueles apresentados pelo autor. IV - É vedado, em sede de agravo regimental, ampliar a questão trazida à baila no recurso especial, colacionando razões não suscitadas anteriormente. Agravo regimental desprovido". (STJ - Quinta Turma - AgRg no AgRg no RESP 1031654/RJ - Relator Ministro Felix Fischer - j. 26.08.2008) - grifo nosso.

Quanto ao tema de fundo, cumpre salientar que o v. acórdão recorrido firmou entendimento no sentido da ausência de direito líquido e certo, vale dizer, não ocorrência de prova pré-constituída acerca do alegado direito vindicado pela parte impetrante. Dentro desse contexto, importante ser dito que, no tocante à alegação formulada pela parte impetrante no sentido da presença de direito líquido e certo

a viabilizar a impetração (vale dizer, presença de prova pré-constituída nos autos), o C. Superior Tribunal de Justiça tem firme posicionamento a dizer que é incabível, em sede de recurso especial, o exame acerca da presença ou não dos pressupostos autorizadores da impetração do *writ*, referentes ao direito líquido e certo e, portanto, à existência de prova pré-constituída, devendo incidir, na espécie, o óbice retratado na Súmula 7/STJ. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ART. 535 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. AUSÊNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRESENÇA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. 1. A alegação da empresa sobre a afronta do art. 396 do CPC, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo acórdão recorrido. Dessa forma, inobservou-se o requisito do prequestionamento. Incidência da Súmula 211/STJ. 2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 3. A apontada divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial com base na alínea "c", III, do art. 105 da Constituição Federal. 4. A jurisprudência deste Tribunal Superior é pacífica no sentido de que é incabível, em Recurso Especial, o exame acerca da presença ou não dos pressupostos autorizadores da impetração do Mandado de Segurança, referentes ao direito líquido e certo e ao reexame da eventual desnecessidade de realização de dilação probatória. Incide, na espécie, a Súmula 7 deste Tribunal. 5. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp 695.159/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 05/08/2015) - destaque nosso.

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. VERIFICAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. 1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. O Tribunal estadual assentou que "O direito líquido e certo não se mostra manifesto e comprovado sumariamente nos autos, impedindo, assim, que a ordem mandamental preventiva seja concedida, para efeito que o fisco se abstenha de efetuar o lançamento do ISSQN". 3. A análise acerca da comprovação de direito líquido e certo e de eventual necessidade de dilação probatória demandam incursão no conteúdo fático-probatório dos autos, o que implica reexame de provas, inviável em recurso especial, nos termos da Súmula 7 desta Corte de Justiça. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 563.069/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014) - destaque nosso.

Descabe o recurso, no ponto em tela, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

Por fim, não cabe o especial interposto naquilo em que apontado como violado o art. 26, da Lei nº 9.430/1996, haja vista que não houve pronunciamento das instâncias ordinárias relativo a tal preceito, incidindo, no ponto, o óbice da Súmula nº 282/STF.

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

2004.03.00.003737-3/SP

AGRAVANTE : RONAN MARIA PINTO
ADVOGADO : SP095243 EDUARDO CESAR DE OLIVEIRA FERNANDES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : EXPRESSO IGUATEMI LTDA massa falida e outros(as)
: TEREZINHA FERNANDES SOARES PINTO
: OLGA MARIA ALVES SERAO
: BEATRIZ ALVES SERAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2003.61.82.006563-0 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte (fls. 153/162) em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Após remessa para os fins estabelecidos no artigo 543-C, § 7º, II, do CPC (fls. 185), os autos foram restituídos a esta Vice-Presidência com retratação do órgão julgador.

Não houve interposição de recurso, pela parte contribuinte, contra o novo pronunciamento do órgão fracionário.

Decido.

Impende considerar que, em razão do juízo de retratação exercido pela Turma julgadora, resta exaurido o exame da pretensão suscitada pela parte recorrente.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial de fls. 153/162.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023947-30.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.023947-0/SP

APELANTE : INBRA IND/ E COM/ DE METAIS LTDA
ADVOGADO : SP171003 ROBERVAL BIANCO AMORIM

APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00.00.00385-8 A Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** em face de v. acórdão que não reconheceu a prescrição da pretensão executiva.

Decido.

As questões atinentes ao cômputo do prazo prescricional previsto no artigo 174 do CTN (c/c o artigo 219 do CPC e à luz da Súmula 106 do STJ) encontram-se pacificadas pelo E. Superior Tribunal de Justiça, que analisou a matéria sob diversos enfoques, tendo proferido julgamentos alçados como representativos de controvérsia e submetidos à sistemática do artigo 543-C do CPC.

No julgamento do **REsp nº 1.120.295/SP**, o E. STJ decidiu que a citação (redação anterior do artigo 174, I, do CTN) ou o despacho que ordena a citação (nos casos de despachos proferidos a partir de 09/06/2005 - redação dada pela LC 118/05 ao artigo 174, I, do CTN), que consubstanciam marcos interruptivos da prescrição, retroagem à data do ajuizamento do feito executivo. Por conseguinte, a data da propositura da execução fiscal constitui, em regra, o termo final do prazo prescricional. A exceção à regra ocorre apenas em casos de despachos proferidos antes de 09/06/2005, na específica hipótese de a citação do devedor não ter se perfectibilizado em razão de inércia imputável exclusivamente ao exequente.

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTU SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTU DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

(...)

13. *Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).*

14. *O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.*

15. *A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)*

16. *Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.*

(...) " g.m.

(REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)

In casu, verifico que o entendimento exarado no acórdão está em conformidade com os julgados acima. A interrupção da prescrição se dá apenas com a citação válida do executado, ou com o despacho de citação, conforme este último tenha sido proferido antes ou depois da entrada em vigor da LC 118/05. Todavia, não importando a data de sua ocorrência, a citação ou o despacho retroagem ao ajuizamento da execução (artigo 219, §1º, do CPC), fixando-se esta como termo *ad quem* do prazo prescricional.

Dessa forma, a pretensão recursal destoa da orientação firmada nos julgados representativos de controvérsia, pelo que resta prejudicado o recurso especial, nos termos do art. 543-C, §7º, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001127-68.2007.4.03.6123/SP

2007.61.23.001127-1/SP

APELANTE : EMPRESA BRASILEIRA INDL/ COML/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP154632 MARCOS VINICIUS PASSARELLI PRADO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

O recurso merece admissão.

A matéria foi devidamente prequestionada e estão preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade.

No cerne, vê-se que o v. acórdão recorrido assentou que: "*Está correta a alteração do índice aplicado aos depósitos judiciais somente para o futuro, uma vez que, ao contrário do alegado pela agravante, não é a CEF responsável pelo acerto no preenchimento do documentno de recolhimento, e sim o depositante. Não concorrendo a CEF para o erro, não pode ela ser responsabilizada pelo equívoco cometido pelo agravante*".

Tal entendimento, entretanto, aparentemente destoa do posicionamento consolidado na instância superior, que atribui a responsabilidade pela correção dos depósitos judiciais e remuneração de juros à instituição financeira em questão, a teor dos precedentes colacionados para demonstração da divergência na aplicação da lei de regência (Lei nº 9.703/98): RMS 29.119/RJ; REsp 769.766/SC; AG 2009.04.00.0104332 do TRF 4ª Região.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001127-68.2007.4.03.6123/SP

2007.61.23.001127-1/SP

APELANTE : EMPRESA BRASILEIRA INDL/ COML/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP154632 MARCOS VINICIUS PASSARELLI PRADO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte contribuinte a desafiar v. acórdão, proferido por órgão fracionário deste Eg. Tribunal Regional Federal.
Decido.

A recorrente arguiu a repercussão geral do tema.

O recurso não merece admissão.

Verifica-se que a alegada violação aos arts. 5º, *caput* e incs. II, XXII, LV e LXXVIII, 170, inc. II, e 183 §3º, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. NATUREZA TEMPORÁRIA. CANCELAMENTO. LEI N. 1.195/54. OFENSA INDIRETA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279 DO STF. INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes: RE 596.682, Rel. Min. Carlos Britto, Dje de 21/10/10, e o AI 808.361, Rel. Min. Marco Aurélio, Dje de 08/09/10. 2. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854-AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 24/11/2010 e AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 22/10/2010. 3. A Súmula 279/STF dispõe verbis: "Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário". 4. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. Precedentes: RE n. 389.096-AgR, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJe de 25.09.2009 e AI n. 763.419-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 10.11.2010. (...) 6. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 844425 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 22/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 14-06-2012 PUBLIC 15-06-2012) (RE 795712 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-162 DIVULG 21-08-2014 PUBLIC 22-08-2014)

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. ELETROBRÁS. LEI Nº 4.156/1962. PRESCRIÇÃO. DEFINIÇÃO DO PRAZO. OFENSA REFLEXA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS Nº 282 E 356 DO STF. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE Nº 748.371. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. 1. A definição do prazo prescricional para demandar em juízo a restituição dos valores tomados a título de empréstimo compulsório em favor da ELETROBRÁS, nos termos da Lei nº 4.156/1962, quando sub judice a controvérsia, não dá ensejo ao cabimento do recurso extraordinário, por situar-se no âmbito infraconstitucional. 2. O prequestionamento da questão constitucional é requisito indispensável à admissão do recurso extraordinário. As súmulas 282 e 356 do STF dispõem, respectivamente, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" e "O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não podem ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento". 3. A alegação tardia de matéria constitucional, só suscitada em sede de embargos de declaração, não supre o requisito do prequestionamento. Precedentes: ARE 693.333-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe de 19/9/2012; e AI 738.152-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe de 8/11/2012. 4. A inovação de argumentos em agravo regimental é incabível. Precedente: AI 518.051-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJ de 17/2/2006. 5. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e os limites da coisa julgada, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário virtual do STF, na análise do ARE 748.371-RG. 6. In casu, o acórdão recorrido extraordinariamente assentou: "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL - DEBÊNTURES EMITIDAS PELA ELETROBRÁS EM RAZÃO DO EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA (LEI 4.156/62) - PRESCRIÇÃO - AUSÊNCIA DE CERTEZA, LIQUIDEZ E EXIGIBILIDADE DO TÍTULO - ALEGAÇÃO DE MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA". 7. Agravo regimental DESPROVIDO.

(ARE 861275 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-088 DIVULG 12-05-2015 PUBLIC 13-05-2015)

No caso, a verificação da alegada ofensa demandaria análise da legislação infraconstitucional de regência, o que não se admite na sede do recurso extraordinário.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0037816-45.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037816-4/SP

AUTOR(A) : TAVARES PINHEIRO INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
RÉU/RÉ : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00469704319984036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em sede de ação rescisória.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Isso porque é firme o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o recurso especial interposto em sede de Ação Rescisória deve estar adstrito ao exame de eventual afronta aos pressupostos desta, não se admitindo, portanto, insurgência contra o próprio mérito do julgado rescindendo. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE REDISCUTIR A MATÉRIA DEBATIDA NO JULGAMENTO RESCINDENDO. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ART. 485 DO CPC. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. O Recurso Especial, interposto contra o julgamento da Ação Rescisória, deve fundamentar-se na inobservância dos requisitos dessa ação, e não na pretensão de reexaminar a matéria debatida no julgado rescindendo, na linha dos precedentes desta Corte a respeito do tema.

II. Consoante a jurisprudência, "o Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento de que o Recurso Especial interposto em sede de Ação Rescisória deve cingir-se ao exame de eventual afronta aos pressupostos desta. No caso dos autos, a insurgência especial ataca o próprio mérito do julgado rescindendo, o que constitui óbice ao conhecimento do Recurso. Precedentes" (STJ, AgRg no Ag 1.283.600/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, DJe de 21/03/2011).

III. Hipótese em que o recorrente insurge-se contra o próprio mérito da Ação Rescisória, tecendo considerações acerca de dispositivos de lei federal que entende afrontados, pelo acórdão rescindendo, sem, todavia, sequer apontar contrariedade ao art. 485 do CPC, o que caracteriza deficiência de fundamentação, nos termos da Súmula 284/STF, aplicada por analogia.

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 658.715/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2015, DJe 18/09/2015)

AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 128 E 460 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO EXTRA PETITA NÃO CARACTERIZADO. UTILIZAÇÃO COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. "Para que a ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC prospere é necessário que a interpretação dada pelo decisor rescindendo seja de tal modo aberrante, que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, o acórdão rescindendo elege uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, a ação rescisória não merece vingar, sob pena de tornar-se um mero 'recurso' com prazo de 'interposição' de dois anos" (REsp nº 9.086-SP, Relator Ministro Adhemar Maciel, RSTJ vol. 93, págs.

416-417).

2. Somente ocorre julgamento *extra petita* quando constatada discrepância entre o pedido, a causa de pedir e a prestação jurisdicional, o que, como bem decidido pelo acórdão rescindendo, não ocorreu na hipótese.

3. A ação rescisória não se presta para simples rediscussão da causa. Ou seja, não pode ser utilizada como sucedâneo recursal, sendo cabível, excepcionalmente, somente nos casos em que flagrante a transgressão da lei.

4. Ação rescisória improcedente.

(AR 4.176/PR, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 01/07/2015)

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026831-90.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026831-0/SP

APELANTE : VALGRAN LTDA
ADVOGADO : SP156536 GLÁUCIA CRISTINA FERREIRA MENDONÇA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 04.00.00035-1 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte, com fundamento no artigo 105, III, alíneas "a" e "c", da CF, contra v. acórdão de órgão fracionário desta Corte, proferido em sede de embargos à execução fiscal.

Alega a recorrente violação ao artigo 130 do CPC. Sustenta, em síntese, que teria ocorrido cerceamento de defesa, ante o não deferimento de prova que entende pertinente para a comprovação de suas alegações.

Decido.

Na hipótese dos autos, o v. acórdão foi proferido com fundamento nos documentos juntados ao feito, os quais o órgão julgador considerou suficientes para a solução da lide. Assim, nos termos da jurisprudência do c. STJ, verifica-se que a análise do recurso especial acarretaria necessária incursão na seara fático-probatória dos autos, situação que encontra óbice na Súmula 07 do Superior Tribunal de Justiça:

SÚMULA 07: A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

Neste sentido, destaco os seguintes precedentes do c. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CIDE. INCIDÊNCIA. SALDO DEVEDOR. PROVA PERICIAL.

INDEFERIMENTO. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO.

1. O STJ possui entendimento de que a avaliação quanto à necessidade e à suficiência ou não das provas, para autorizar o

juízo antecipado da lide e averiguar eventual cerceamento de defesa, demanda, em regra, incursão no acervo fático-probatório dos autos e encontra óbice na Súmula 7/STJ.

2. O óbice da Súmula 7/STJ aplica-se também aos recursos especiais fundados na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

3 Ainda, com relação à alínea "c" do inciso III do art. 105 da Carta Magna, observa-se que a recorrente não logrou êxito em demonstrar o dissídio jurisprudencial nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255 do RISTJ, uma vez que não realizou o necessário cotejo analítico entre o acórdão recorrido e o paradigma, a fim de demonstrar a similitude fática e jurídica entre eles, tendo se limitado a transcrever as ementas das decisões que consideram divergentes.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1430162/SE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 30/06/2015)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DA PERÍCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRODUÇÃO DE CÓPIAS. ÔNUS DO EMBARGANTE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E DE LIQUIDEZ DA CDA.

1. A análise quanto à necessidade da realização de prova pericial, em contrariedade ao entendimento do Tribunal de origem requer o reexame de fatos e provas, o que esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. Precedentes do STJ.

2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidí-la é do contribuinte, cabendo a ele, ainda, a juntada do processo administrativo, caso imprescindível à solução da controvérsia.

3. "A despeito da possibilidade de o magistrado determinar a exibição de documentos em poder das partes, bem como a requisição de processos administrativos às repartições públicas, nos termos dos arts. 355 e 399, II, do CPC, não é possível instar a Fazenda Pública a fazer prova contra si mesma, eis que a hipótese dos autos trata de execução fiscal na qual há a presunção de certeza e liquidez da CDA a ser ilidida por prova a cargo do devedor." (REsp 1.239.257/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 31/03/2011.) Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1523774/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 26/06/2015)

Importante salientar que, com relação à interposição com base na alínea "c" do permissivo constitucional atinente aos temas "hulidade da CDA" e "cerceamento de defesa" (anteriormente abordados), descabe também o recurso, uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026831-90.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026831-0/SP

APELANTE : VALGRAN LTDA
ADVOGADO : SP156536 GLÁUCIA CRISTINA FERREIRA MENDONÇA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 04.00.00035-1 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso extraordinário manejado pela parte contribuinte com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, bem como do art. 541 do Código de Processo Civil.

Passo a decidir.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Cumpra registrar que a verificação do requisito intrínseco da repercussão geral é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal (art. 543-A e §§ do CPC), mas não elide o juízo de admissibilidade dos demais requisitos na instância ordinária, a teor do art. 542, § 1º, do CPC.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, quanto à questão ventilada de ofensa ao art. 93, IX, da Constituição Federal, entende o Supremo Tribunal Federal que o texto constitucional exige que o órgão fracionário explicita as razões de seu convencimento, ainda que não haja a necessidade de exame detalhado de cada argumento trazido pela parte, não havendo que se falar no cabimento do extraordinário em tela no caso dos autos - vide ementa que segue:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. DEBATE DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 19.4.2012. Inexistência de violação do artigo 93, IX, da Constituição Federal de 1988. Na compreensão desta Suprema Corte, o texto constitucional exige que o órgão jurisdicional explicita as razões de seu convencimento, sem necessidade, contudo, do exame detalhado de cada argumento esgrimido pelas partes. Precedentes. O exame da alegada ofensa aos arts. 5º, XXXV, LIV e LV, e 37, caput, da Constituição Federal dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal. Divergir do entendimento do acórdão recorrido no tocante à impossibilidade de compensação de créditos de tributos anteriormente administrados pela Secretaria da Receita Federal com débitos de contribuições previdenciárias exigiria a prévia análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal. Afronta ao art. 5º, XXII, da Lei Maior que não se pode vislumbrar. Precedentes. Agravo regimental conhecido e não provido".

(RE 795712 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-162 DIVULG 21-08-2014 PUBLIC 22-08-2014)

Por sua vez, está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivos da Carta Magna, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário. Nesse sentido:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL E AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. DECISÃO REGIONAL FUNDAMENTADA EM LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. As razões do agravo não são aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, mormente no que se refere ao âmbito infraconstitucional do debate, a inviabilizar o trânsito do recurso extraordinário. A suposta afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais dependeria da análise de legislação infraconstitucional, o que torna oblíqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto, de ensejar o conhecimento do recurso extraordinário, considerada a disposição do art. 102, III, "a", da Lei Maior. Agravo conhecido e não provido."

(ARE 676563 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 27/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-242 DIVULG 10-12-2012 PUBLIC 11-12-2012)

"Agravo regimental no agravo de instrumento. Policial civil. Aposentadoria Especial. Lei Complementar nº 51/85. Recepção pela CF/88. Adicional de permanência. Requisitos. Preenchimento. Legislação local. Ofensa reflexa. Fatos e provas. Reexame. Impossibilidade. Precedentes. 1. A jurisprudência da Corte é no sentido de que o art. 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 51/85 foi recebido pela Constituição Federal. 2. Inadmissível, em recurso extraordinário, a análise da legislação infraconstitucional e o reexame de fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas nºs 280 e 279/STF. 3. Agravo regimental não provido."

(AI 814145 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 11/03/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-067 DIVULG 03-04-2014 PUBLIC 04-04-2014)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005288-21.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005288-3/SP

AGRAVANTE : BASF S/A
ADVOGADO : SP119729 PAULO AUGUSTO GRECO e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00051169420104036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** em face de v. acórdão que, em sede de agravo de instrumento, manteve a decisão singular que determinou a penhora no rosto dos autos do processo 2005.61.04.001107-0.

Decido.

Primeiramente, não há que se falar em violação do artigo 557 do Código de Processo Civil quando o julgamento monocrático foi fundamentado em jurisprudência dominante acerca da questão.

Ademais, com a interposição de agravo legal, o feito foi submetido à apreciação do órgão colegiado, motivo pelo qual não vislumbro a ocorrência de eventual prejuízo à ora recorrente.

Nesse mesmo sentido é o entendimento vigente no âmbito da Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO SINGULAR DE RELATOR. PLANO DE SAÚDE. ÓRTESE E PRÓTESE. CIRURGIA. COBERTURA. DANO MORAL. MATÉRIA DE FATO.

1. Não viola o art. 557, do CPC a decisão singular de relator fundada em jurisprudência dominante, pois facultada à parte a interposição de agravo regimental, por meio do qual, neste caso, se submeterá a questão ao colegiado competente. Precedentes.
2. "É nula a cláusula contratual que exclua da cobertura órteses, próteses e materiais diretamente ligados ao procedimento cirúrgico a que se submete o consumidor " (REsp 1364775/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/06/2013, DJe 28/06/2013).

3. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial" (Súmula 7/STJ).

4. Consoante entendimento pacificado no âmbito desta Corte, o valor da indenização por danos morais só pode ser alterado na instância especial quando manifestamente ínfimo ou exagerado, o que não se verifica na hipótese dos autos.

5. Agravo regimental a que se nega provimento." - g.m.

(AgRg no AREsp 366.349/MG, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 25/02/2014, DJe 05/03/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO PROVIDO. RECURSO ESPECIAL. NOVO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES. VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. QUESTÃO SUPERADA PELO JULGAMENTO DO COLEGIADO DO AGRAVO REGIMENTAL. NULIDADE DE PENHORA E EXCESSO DE EXECUÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. O Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a decisão que dá provimento ao agravo para determinar a sua autuação como recurso especial, não vincula o Relator, o qual procederá a um novo juízo de admissibilidade do recurso nobre, podendo negar-lhe seguimento, conforme dispõe o art. 557 do Código de Processo Civil.

2. Deve-se ter claro que o art. 557 do CPC confere ao relator a possibilidade de decidir monocraticamente, entre outras hipóteses, o recurso manifestamente inadmissível ou improcedente, tudo em respeito ao princípio da celeridade processual. No caso presente, a opção pelo julgamento singular não resultou em nenhum prejuízo a recorrente, pois, com a interposição do agravo interno, teve a oportunidade de requerer a apreciação, pelo órgão colegiado, de todas questões levantadas no recurso de apelação, o que supera eventual violação do citado dispositivo.

2. *A análise das alegações da recorrente quanto à nulidade da penhora e excesso de execução, é pretensão vedada nesta seara recursal ante o óbice da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.*
3. *A apresentação de novos fundamentos para reforçar a tese trazida no recurso especial representa inovação, vedada no âmbito do agravo regimental. Precedentes.*
4. *Agravo regimental não provido."*
(AgRg no REsp 1341258/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/02/2014, DJe 14/02/2014)

No mérito, verifico que o acórdão impugnado está em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao reconhecer a necessidade de depósito integral para suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

No caso em comento, se o entendimento foi no sentido de que o depósito não é integral, logo, rever tal afirmativa requer, invariavelmente, revolvimento do conteúdo fático-probatório, encontrando óbice na orientação da Súmula 7 do STJ, *verbis*:

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

Nesse sentido já decidiu a Corte Superior:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DEPÓSITO JUDICIAL. SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INTEGRALIDADE NÃO COMPROVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *O Tribunal a quo afirmou que o depósito judicial do montante da dívida, para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, deve ser integral e abranger o valor exigido pela Fazenda Pública e não aquele que o particular entende devido.*
2. *Nesse contexto, despcienda a análise da correção ou (in)correção da forma como efetuado o depósito, porquanto existe fundamento autônomo que inviabiliza a pretensão recursal.*
3. *A aferição da integralidade do depósito demanda reexame fático-probatório do contexto dos autos, o que é defeso em recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ.*
4. *Agravo Regimental desprovido.*
(AgRg no REsp 1224830/PA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2014, DJe 20/06/2014)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004700-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004700-8/SP

AGRAVANTE : IND/ DE BEBIDAS PIRASSUNUNGA LTDA
ADVOGADO : SP168560 JEFFERSON TAVITIAN
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG. : 96.00.32870-3 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte, com fundamento no artigo 105, III, "a" da CF, contra acórdão de órgão fracionário desta Corte, proferido em sede de agravo de instrumento, que manteve decisão que entendeu existirem nos autos indícios de sucessão empresarial, suficientes para justificar a manutenção da recorrente no polo passivo do executivo fiscal.

Decido.

O acórdão recorrido entendeu não terem sido afastados os indícios de sucessão empresarial reconhecidos pela decisão agravada, mantendo, por conseguinte, a recorrente no polo passivo do executivo fiscal. Desta forma, verifica-se que a análise do presente recurso - que visa, em suma, demonstrar que a sucessão empresarial não estaria caracterizada - requer incursão na seara fático-probatória dos autos, situação que encontra óbice na Súmula 07 do STJ:

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

A propósito do tema, destaco os seguintes precedentes do c. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA. ART. 133, DO CTN. REVISÃO DA PREMISA FIRMADA PELO ACÓRDÃO DE ORIGEM. SÚMULA 7 DO STJ. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Na hipótese em foco, o Tribunal de origem asseverou, com base no suporte fático dos autos, estar demonstrada a alegada sucessão empresarial, assim mantendo o deferimento da inclusão da empresa no polo passivo do feito fiscal.

2. A revisão do entendimento firmado pelo acórdão de origem encontra óbice na Súmula 7 do STJ. Precedentes: REsp 876.078/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 6/11/2008, REsp 768.499/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 15/5/2007, AgRg no Ag. 760.675/MG, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 30/4/2007, AgRg no REsp 1.167.262/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 17/11/2010.

3. A verificação acerca do preenchimento in concreto dos requisitos essenciais de validade de CDA é providência que demanda o revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, não sendo cabível, nesta esfera especial, reexaminar tais elementos, a teor do Enunciado de Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 460.174/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 28/05/2015)

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SUCESSÃO EMPRESARIAL. REEXAME PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Não cabe, na via especial, o reexame dos elementos de prova que justificaram a rejeição de exceção de pré-executividade que aferiu a existência de robustos indícios de sucessão empresarial para confirmar redirecionamento da execução fiscal. Inteligência da Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 561.218/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 03/12/2014)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO. SUCESSÃO EMPRESARIAL. VERIFICAÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.

1. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, quanto à comprovação da sucessão empresarial apta a ensejar a responsabilidade tributária do recorrente, pelo redirecionamento da execução fiscal, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 330.778/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 03/12/2013)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

2013.03.00.026774-4/SP

AGRAVANTE : AGROPECUARIA ENGENHO PARA LTDA
ADVOGADO : SP146961 MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA
ADVOGADO : SP064373 JOSE ROBERTO GALVAO TOSCANO e outro(a)
PARTE RÉ : JOAQUIM PACCA JUNIOR e outros(as)
: JOSE SEVERINO MIRANDA COUTINHO
: JUBSON UCHOA LOPES
: BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO
: MARIO FERREIRA BATISTA
: ARLINDO FERREIRA BATISTA
: MOACIR JOAO BELTRAO BREDAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00004645119994036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte, com fundamento no artigo 105, III, "a" da CF, em face de v. acórdão que concluiu estar evidenciada nos autos a existência de grupo econômico de fato, de forma a justificar o redirecionamento da execução fiscal.

Decido.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

O acórdão recorrido, com fundamento no conjunto probatório dos autos, concluiu estar caracterizada a formação de grupo econômico de fato, situação hábil a justificar, no caso concreto, o redirecionamento do executivo fiscal. Assim, verifica-se que a análise das alegações trazidas pela recorrente no presente recurso especial culminaria em rediscussão de matéria fático-probatória, encontrando óbice, por conseguinte, na Súmula 07 do STJ:

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

Nesse mesmo sentido já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS DISPOSITIVOS DE LEI INVOCADOS. SÚMULA 211/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. FORMAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO. REEXAME. SÚMULA 7/STJ. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. EXISTÊNCIA DE PARCELAMENTO. REEXAME. NÃO INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS VIOLADOS. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida.

2. Descumprido o indispensável exame dos dispositivos de lei invocados pelo acórdão recorrido, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente, a despeito da oposição dos embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. Não configura contradição afirmar a falta de prequestionamento e afastar indicação de afronta ao artigo 535 do Código de Processo Civil, uma vez que é perfeitamente possível o julgado se encontrar devidamente fundamentado sem, no entanto, ter decidido a causa à luz dos preceitos jurídicos desejados pela postulante, pois a tal não está obrigado.

4. O Tribunal de origem interpretou os demais dispositivos tidos por afrontados - arts. 333, inciso I, do CPC; 30, inciso IX, da Lei n. 8.212/91; e 124 e 151, inciso VI, do CTN - a partir de argumentos de natureza eminentemente fática. Nesse caso, não

há como aferir eventual violação dos referidos dispositivos de lei sem que se reexamine o conjunto probatório dos presentes autos, procedimento que, além de escapar da função constitucional do STJ, encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, cuja incidência é indubitosa no caso sob exame.

5. A via estreita do recurso especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquinado como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, o que não foi demonstrado in casu. Incidência da súmula 284/STF.

6. Este Tribunal tem entendimento no sentido de que a incidência da Súmula 7 desta Corte impede o exame de dissídio jurisprudencial, uma vez que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso, com base na qual a Corte de origem deu solução à causa.

Agravo regimental improvido." g.m.

(AgRg no REsp 1465107/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 17/11/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPOS EMPRESARIAIS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA PELAS OBRIGAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FATOS GERADORES DE INTERESSE COMUM. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Na hipótese em exame, a Corte originária, a partir do exame do conjunto probatório, reconheceu a prática de atividades comuns entre as empresas integrantes do grupo econômico, de forma a justificar a legitimidade passiva (fls 633-634 e 723/STJ). Dessarte, a modificação do julgado é obstada pelo disposto na Súmula 7/STJ. Precedentes.

2. Ademais, com razão o tribunal de origem ao consignar que, quanto à possibilidade de penhora on line, a controvérsia já se encontra pacificada pela via de julgamento de Recurso Repetitivo. Precedentes.

3. Agravo Regimental não provido." g.m.

(AgRg no AREsp 520.056/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/09/2014, DJe 10/10/2014) Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016534-76.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.016534-3/SP

APELANTE : FABIO RUFINO HONORIO
ADVOGADO : SP276957A EVANDRO AZEVEDO NETO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
No. ORIG. : 00165347620134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso especial interposto pela **União** com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que em mandado de segurança originário indeferiu a segurança para o fim de reconhecer a decadência do direito à impetração.

Alega violação dos artigos 165, II, 458, II e 535 do CPC; 23 da Lei nº 12.016/09 e 5º, II, LIV e LV, da CF.

É o relatório.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

O acórdão vergastado está assim ementado:

"AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA DA IMPETRAÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. O E. Supremo Tribunal Federal já reconheceu a constitucionalidade da fixação de prazo decadencial para a utilização da via mandamental, entendimento expresso na Súmula n.º 632.
2. Tendo sido o presente mandado de segurança impetrado tão somente em 11 de setembro 2013 entendo que o prazo de 120 (cento e vinte) dias a que alude o supracitado art. 23 da Lei n.º 12.016/2009 foi desrespeitado.
3. Segundo aduz o próprio impetrante (fl. 03), nos autos da ação penal n.º 0006617-96.2004.403.6182, foi condenado a 8 (oito) anos e 2 (dois) meses de reclusão, em decorrência dos crimes de descaminho e ocultação de bens.
4. No processo penal, tomou ciência da existência do processo administrativo e requereu ao Juízo criminal que determinasse à Receita Federal a apresentação de informações pertinentes, o que foi indeferido. Somente depois disso, providenciou na esfera adequada a vista dos autos do processo administrativo.
5. Contudo, a partir da ciência da existência do processo administrativo, o impetrante já poderia ter manejado a medida cabível, eis que a suposta nulidade da notificação estava implícita.
6. No caso vertente, o início do prazo de decadência da impetração não pode ser considerado o momento em que o impetrante teve vista dos autos do processo administrativo, sob pena de deixar ao seu exclusivo talante a ocorrência do termo inicial, mas o momento em que, como ele próprio reconhece, tomou ciência da existência desse processo. Portanto, mesmo em relação ao pedido subsidiário, ocorreu a decadência.
7. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
8. Agravo legal improvido."

Não cabe o recurso, primeiramente, por eventual violação aos artigos 165, 458 e 535, todos do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado encontra-se fartamente fundamentado, tendo enfrentado o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo, ademais, em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes"* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Ademais, em relação à suposta violação aos artigos constitucionais citados, pretende a parte recorrente a apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Esse entendimento já se encontra sedimentado naquele sodalício. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)" grifei.

Relativamente à alegada violação ao artigo 23 da Lei nº 12.016/09, constato que revolve matéria fática acerca da prova da intimação da impetrante sobre o ato coator. Em análise exauriente, decidiu o órgão julgador que *"a própria impetrante aduz ter tido prévia ciência do ato impugnado (procedimento administrativo nº 10314.002058/2005-21), na ação penal nº 2004.61.81.006617" e "o aludido requerimento foi realizado em janeiro de 2013, conforme se denota de petição em nome do impetrante, acostado às fls. 116/118. Portanto, tendo sido o presente mandado de segurança impetrado, tão somente em 11 de setembro de 2013, entendo que o prazo de 120 (cento e vinte) dias a que alude o supracitado art. 23 da Lei nº 12.016/2009, foi desrespeitado."*

O pretendido reconhecimento da inoccorrência da decadência, assim, encontra óbice na Súmula nº 07, que veda o reexame de fatos e provas.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA AFASTADA COM BASE EM ELEMENTOS FÁTICOS DOS AUTOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. A Corte de origem, após ampla análise do conjunto fático probatório dos autos, entendeu pela necessidade de se afastar a decadência no caso dos autos, em razão de uma série de equívocos cometidos pela Administração, que implicam na conclusão de que a validade do certame não findou na data prevista no edital. A revisão de tal conclusão demanda o reexame dos fatos e provas constantes dos autos, o que é vedado no âmbito do recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1435249/SC - STJ - Primeira Turma - Rel. Ministro Benedito Gonçalves - DJe 20/02/2015)

"AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. TERMO INICIAL DA DECADÊNCIA. CIÊNCIA INEQUÍVOCA DO ATO IMPUGNADO. REVISÃO DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A aferição de quando houve a ciência inequívoca do Instituto agravante quanto ao ato ilegal impugnado por meio de

mandado de segurança demanda vedada incursão no universo fático-probatório. Precedentes.

2. Cediço é, porém, que não pode atuar o Superior Tribunal de Justiça como terceira instância revisora ou tribunal de apelação reiterada, a teor do verbete da Súmula nº 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Precedentes.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 519631/PA - STJ - Segunda Turma - Rel. Ministro Mauro Campbell Marques - DJe 14/08/2014)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016534-76.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.016534-3/SP

APELANTE : FABIO RUFINO HONORIO
ADVOGADO : SP276957A EVANDRO AZEVEDO NETO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
No. ORIG. : 00165347620134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo impetrante a desafiar v. acórdão emanado de órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Aponta-se no recurso violação aos dispositivos dos artigos 5º, II, XXXV, LIV e LV, e 93, IX, da CR/88.

DE C I D O.

O recurso não merece trânsito.

Primeiramente, no tocante à apontada infringência aos artigos 5º, XXXV e LV, e 93, IX, da CR/88, há que se considerar que o v. acórdão recorrido está em conformidade ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal no **AI nº 791.292/PE**, oportunidade em que se reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou-se a jurisprudência daquele Tribunal por meio de ementa vazada nos seguintes termos, *verbis*:

"Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O artigo 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral."

(STF, Pleno, AI nº 791.292 QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 13.08.2010).

In casu, vê-se que o acórdão recorrido, porque fundamentado, põe-se em consonância ao entendimento sufragado pelo E. Supremo Tribunal Federal no paradigma invocado, o que autoriza a aplicação da regra do artigo 543-B, § 3º, do CPC para o fim de declarar a prejudicialidade, no ponto, do recurso interposto.

No mais, quanto ao mérito, a alegação de contrariedade aos dispositivos invocados, também ofende a Constituição Federal de forma meramente reflexa, uma vez que a solução do caso dependeria do exame da legislação infraconstitucional cuja análise é vedada no âmbito do extraordinário. Nesse sentido os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CSSL. CONCEITO DE LUCRO. JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO. LEI 9.249/95. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário.

2. Deveras, a controvérsia foi dirimida por meio da interpretação conferida a norma infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 9.249/95. Precedentes: RE 495.982-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJe 21.10.2010; RE 529.528, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe 23.08.2010; RE 606.982, Rel. Min. Eros Grau, DJe 09.09.2010; RE 346.981, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe 14.04.2010; e AI 617.613, Rel. Min. Ayres Britto, DJe 09.09.2010).

3. In casu, o acórdão recorrido assentou: **"TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. DEDUÇÃO DE JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO NA APURAÇÃO DA CSSL. LEIS NºS 9.249/95 E 9.430/96. PRINCÍPIOS DA ANTERIORIDADE E IRRETROATIVIDADE. 1. A Lei nº 9.249/95, em seu art. 10, não autorizava a dedução de juros sobre capital próprio no cálculo da CSSL, vedação que foi revogada expressamente pelo art. 88, XXVI, da Lei nº 9.430/96. 2. Entendimento fixado no Pretório Excelso, a partir do julgamento proferido no RE 201.465-6/MG, no sentido de que não há um conceito ontológico de lucro, constitucionalizado pela lei maior, donde a possibilidade do legislador infraconstitucional dispor a respeito, observadas as balizas**

do CTN quanto aos impostos e os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, passíveis de sindicabilidade jurisdicional. 3. Os princípios da anterioridade e da irretroatividade baseiam-se na necessidade de segurança jurídica, evitando-se surpresas ao contribuinte no que toca a criação ou majoração de tributos. 4. No caso, há expressa previsão legal acerca do início da eficácia da Lei nº 9.430/96, de sorte que para o ano-base de 1996, em homenagem ao critério da uniformidade do exercício fiscal, aplicável a legislação anterior. Precedente desta E. Corte. 5. Apelação e remessa oficial a que se dá provimento"

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AI 738929 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 22/11/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-235 DIVULG 12-12-2011 PUBLIC 13-12-2011)

Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Tributário. Inclusão dos juros sobre capital próprio na base de cálculo da CSLL. 3. Acórdão Recorrido em harmonia com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Precedentes. 4. Incidência do enunciado da Súmula 279, desta Corte. 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AI 799376 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 08/04/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-095 DIVULG 19-05-2014 PUBLIC 20-05-2014)

Agravo regimental no recurso extraordinário. CSLL. Incidência. Base de cálculo. Juros sobre capital próprio. Necessidade de reexame da legislação infraconstitucional (Lei nº 9.249/95, art. 9º, § 10) e dos fatos e provas dos autos. Ofensa reflexa. Precedentes.

1. Inadmissível em recurso extraordinário o exame de ofensa reflexa à Constituição Federal e a análise de legislação infraconstitucional e provas dos autos. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(RE 529528 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 31/05/2011, DJe-164 DIVULG 25-08-2011 PUBLIC 26-08-2011 EMENT VOL-02574-02 PP-00335)

Ante o exposto, quanto à apontada infração aos artigos 5º, XXXV e LV, e 93, IX, da CR/88, **julgo prejudicado** o recurso extraordinário (CPC, artigo 543-B, § 3º); e, no que sobeja, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025861-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025861-9/SP

AGRAVANTE : NOVA CAMARGO ALFAIATARIA LTDA
ADVOGADO : SP220726 ANDERSON ALVES DE ALBUQUERQUE e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00286324120134036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que, em sede de agravo de instrumento, manteve a decisão singular que deferiu o pedido da realização de penhora *on line*, pelo sistema BACENJUD na conta da executada.

Decido.

inicialmente, cumpre destacar que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.184.765/PA, tema 425, alçado como representativo da controvérsia e submetido à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento acerca da possibilidade de se proceder à penhora de ativos financeiros do executado, via sistema BACEN-JUD, independentemente do esgotamento de diligências em busca de bens penhoráveis por parte do exequente.

No mais, verifico que o acórdão está em plena harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Por oportuno, confira:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 471 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF, POR ANALOGIA. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. LEGITIMIDADE. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO RESP 1.090.898/SP.

1. O recurso especial não merece ser conhecido em relação a questão que não foi tratada no acórdão recorrido, sobre a qual nem sequer foram apresentados embargos de declaração, ante a ausência do indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356 do STF, por analogia).

2. A orientação da Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80. Assim, a Fazenda Pública pode recusar a nomeação de tal bem, quando fundada na inobservância da ordem legal, sem que isso implique ofensa ao art. 620 do CPC (REsp 1.090.898/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC).

3. Agravo regimental não provido." (g.m)

(AgRg no AREsp 445.653/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 25/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ISS. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA. POSSIBILIDADE. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM PREVISTA NO ART. 11 DA LEF. PENHORA ON-LINE. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.184.765/PA.

1. A Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens oferecidos à penhora fora da ordem legal insculpida no art. 11 da Lei 6.830/80, pois o princípio da menor onerosidade do devedor, preceituado no art. 620 do CPC, tem de estar em equilíbrio com a satisfação do credor.

2. A Primeira Seção, em sede de recurso especial repetitivo (art. 543-C do CPC), estabeleceu que "a utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras" (REsp 1.184.765/PA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 03/12/2010).

3. Agravo regimental não provido." (g.m)

(AgRg no REsp 1299004/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 04/11/2013)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA DE PRECATÓRIO JUDICIAL. RECUSA POR PARTE DA FAZENDA. POSSIBILIDADE. RESP 1.090.898/SP. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC.

1. A orientação da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80. Assim, não obstante o precatório seja um bem penhorável, a Fazenda Pública pode recusar a nomeação de tal bem, quando fundada na inobservância da ordem legal, sem que isso implique ofensa ao art. 620 do CPC (REsp 1.090.898/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ).

2. Ressalta-se que tal entendimento é aplicável não apenas aos casos de recusa aos pedidos de substituição da penhora, como também às situações de recusa à primeira nomeação à penhora.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 6.216/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2011, DJe 15/08/2011)

De outra parte, a Corte Superior já se manifestou quanto à inadmissibilidade da discussão do princípio da menor onerosidade (art. 620 CPC) na via estreita do recurso especial, haja vista a necessidade de se analisar matéria fático-probatória, em razão da pretensão esbarrar na orientação da Súmula 7 do STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA. DISCUSSÃO ACERCA DOS MEIOS PELOS QUAIS A EXECUÇÃO PODE SER PROMOVIDA DE MODO MENOS GRAVOSO AO DEVEDOR. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE PROVA.

1. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1460806/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 15/10/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. TÍTULO DA DÍVIDA PÚBLICA
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 483/2954

ESTADUAL. DESRESPEITO À ORDEM DO ART. 11 DA LEI 6.830/1980. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO REPETITIVO. APLICAÇÃO. MULTA.

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou que "não obedeceu a ordem prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80 e sendo os títulos da dívida pública estadual ofertados à penhora carentes de cotação em bolsa, é lícito ao credor recusar os títulos como garantia da execução e incensurável a decisão que acolhe tal negativa".
 2. O ordenamento jurídico em vigor não prevê direito subjetivo de fazer prevalecer, de modo generalizado e ao arrepio do rol estabelecido nos arts. 11 da LEP e 655 do CPC, sob o pretexto de observância ao princípio da menor onerosidade, a penhora deste ou daquele bem. Fosse assim, a ordem firmada nos citados dispositivos não teria sentido.
 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece que é legítima a recusa, por parte da Fazenda Pública credora, da nomeação feita pelo executado, quando esta não observa a ordem legal de preferência.
 4. **O STJ pacificou o entendimento de que a análise de possível afronta ao princípio da menor onerosidade da execução (art. 620 do CPC) requer reexame de matéria fático-probatória, inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.**
 5. Com relação ao dissídio jurisprudencial, a divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.
 6. Como a parte agravante insiste em se insurgir contra a tese pacificada sob a sistemática do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a sanção prevista no art. 557, § 2º, do CPC.
 7. Agravo Regimental não provido, com aplicação de multa."
- (AgRg no AREsp 609.054/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 31/03/2015)

Constata, portanto, que o v. acórdão está em consonância com a jurisprudência. Sendo assim, o recurso fica obstado nos termos da Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005900-17.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005900-7/SP

AGRAVANTE : ESPIRALE IND/ E COM/ DE COSMETICOS LTDA
ADVOGADO : SP100930 ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00338421020124036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** em face de v. acórdão que não reconheceu a prescrição da pretensão executiva.

Decido.

Primeiramente, não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil.

Neste sentido:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAL FEDERAL. GRATIFICAÇÃO DE OPERAÇÕES ESPECIAIS - GOE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BASE DE CÁLCULO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes embargos de declaração como agravo regimental.

2. Verifica-se não ter ocorrido ofensa ao art. 535 do CPC, na medida em que a Corte regional dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos. Ressalte-se que não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

3. Com efeito, o Tribunal de origem manifestou-se a respeito da Base de cálculo da vantagem pleiteada e afastou a pretensão recursal ao manter o decisório monocrático, bem como os fundamentos adotados no julgamento do AGTR 67.515/AL.

4. Agravo regimental a que se nega provimento." g.m.

(STJ - Primeira Turma - EDCL no ARES 305693/AL - Relator Ministro Sérgio Kukina - j. 06.08.2013)

Frente a tais fundamentos, não se aflora violação ao art. 535, II, do CPC.

As questões atinentes ao cômputo do prazo prescricional previsto no artigo 174 do CTN (c/c o artigo 219 do CPC e à luz da Súmula 106 do STJ) encontram-se pacificadas pelo E. Superior Tribunal de Justiça, que analisou a matéria sob diversos enfoques, tendo proferido julgamentos alçados como representativos de controvérsia e submetidos à sistemática do artigo 543-C do CPC.

No julgamento do REsp nº 1.120.295/SP, o E. STJ decidiu que a citação (redação anterior do artigo 174, I, do CTN) ou o despacho que ordena a citação (nos casos de despachos proferidos a partir de 09/06/2005 - redação dada pela LC 118/05 ao artigo 174, I, do CTN), que consubstanciam marcos interruptivos da prescrição, retroagem à data do ajuizamento do feito executivo. Por conseguinte, a data da propositura da execução fiscal constitui, em regra, o termo final do prazo prescricional. A exceção à regra ocorre apenas em casos de despachos proferidos antes de 09/06/2005, na específica hipótese de a citação do devedor não ter se perfectibilizado em razão de inércia imputável exclusivamente ao exequente.

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

(...)

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que **a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.**

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

16. Destarte, **a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.**

(...)" g.m.

(REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)

In casu, verifico que o entendimento exarado no acórdão está em conformidade com os julgados acima. O despacho citatório foi proferido após a entrada em vigor da LC 118/05. Logo, atua como marco interruptivo da prescrição e retroage à data do ajuizamento da

ação (art. 219, §1º, CPC), fixando-se esta como termo *ad quem* do prazo prescricional.

Dessa forma, a pretensão recursal destoa da orientação firmada nos julgados representativos de controvérsia, pelo que resta prejudicado o recurso especial, nos termos do art. 543-C, §7º, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2016.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Nro 1926/2016

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0505484-80.1982.4.03.6100/SP

96.03.070310-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Escola Paulista de Medicina - EPM
ADVOGADO : SP114906 PATRICIA RUY VIEIRA e outros(as)
APELADO(A) : FRANCISCO JOSE ROMA PAUMGARTTEN
ADVOGADO : RJ103499 MICHELE PEDROSA PAUMGARTTEN
INTERESSADO(A) : VERA ROMA SANCHEZ
ADVOGADO : RJ089331 ALUISIO RODRIGUES FILHO
No. ORIG. : 00.05.05484-2 25 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1204246-21.1997.4.03.6112/SP

1999.03.99.017155-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP122644 LUCIANE APARECIDA AZEREDO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE PRUDENTE SP
ADVOGADO : SP112046 CARLOS AUGUSTO NOGUEIRA DE ALMEIDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 97.12.04246-4 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018154-17.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.018154-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
APELADO(A) : MARIA CRISTINA CALVIELLI PARETO e outros(as)
: MARCELO CALVIELLI PARETO
: EDUARDO CALVIELLI PARETO
ADVOGADO : SP011149 NELSON PLANET JUNIOR e outro(a)

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016808-02.1997.4.03.6100/SP

2000.03.99.063653-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MARCELLO LUCCHESI e outros(as)
: ELZA NOGUEIRA LUCCHESI
: ELZA MARIA NOGUEIRA LUCCHESI
: MARIA REGINA LUCCHESI DE ABREU SODRE
: OSWALDO NOGUEIRA LUCCHESI
ADVOGADO : SP086741 VERA LUCIA MARTINS FERREIRA N FERRAZ e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP066471 YARA PERAMEZZA LADEIRA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.16808-5 6 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017578-72.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.017578-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : TA LIMPO SERVICOS GERAIS LTDA
ADVOGADO : SP068650 NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021096-12.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.021096-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : EDUARDO PENTEADO LUNARDELLI e outros(as)
: PAULO PENTEADO LUNARDELLI
: ELISA LUNARDELLI NOVAES
: ESTELLA PENTEADO LUNARDELLI XAVIER DE SALLES
ADVOGADO : SP136656 GUILHERME FERREIRA DA SILVEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012817-03.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.012817-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : ALOIZIO RODRIGUES
ADVOGADO : SP173206 JULIANA CARAMIGO GENNARINI
: SP203901 FERNANDO FABIANI CAPANO

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016203-41.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.016203-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP122495 LUCY CLAUDIA LERNER
APELADO(A) : DANIELA BISSOCHI MARTO
ADVOGADO : SP217837 ANDREIA VIANA DA SILVA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00162034120064036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0069691-38.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.069691-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP138481 TERCIO CHIAVASSA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.16024-8 10 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018459-49.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.018459-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ADVOGADO : SP174731 DANIELA CAMARA FERREIRA e outro(a)
APELADO(A) : EMPRESA FOLHA DA MANHA S/A
ADVOGADO : SP165378 MONICA FILGUEIRAS DA SILVA GALVAO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00184594920094036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025547-41.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.025547-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : RODRIGO SILVA FERRAZ BONFIM
ADVOGADO : SP150011 LUCIANE DE CASTRO MOREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP127370 ADELSON PAIVA SERRA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00255474120094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007882-18.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007882-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : FRANCISCA OTELINA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP109791 KAZUO ISSAYAMA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP043137 JOSE LUIZ SFORZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00022-9 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007644-86.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007644-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL

ADVOGADO : RAQUEL BOLTES CECATTO
AGRAVADO(A) : DANILO RAMOS FABIANO -ME e outro(a)
: LOCAL INT ACESSO A INTERNET LTDA -EPP
ADVOGADO : MG114007 ALAN SILVA FARIA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00011357520114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034915-70.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034915-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : KENIA ELETROTECNICA LTDA e outros(as)
: JUAREZ FANTIM
: JOEL CARLOS FANTIM
ADVOGADO : SP033068 HARUMITHU OKUMURA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05055817619924036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003548-98.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.003548-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA LUIZA CRUZ
ADVOGADO : SP018181 VALENTIM APARECIDO DA CUNHA e outro(a)
No. ORIG. : 00035489820114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos

próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006902-95.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.006902-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : EURIDICE DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP261147B RENAN THIAGO CALDATO BENTO GARCIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00134-4 2 Vr VOTUPORANGA/SP

Expediente Nro 1927/2016

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014303-43.1994.4.03.6100/SP

1999.03.99.040373-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : CHEFE DO 8 DISTRITO RODOVIARIO FEDERAL DO DNER
APELADO(A) : APERT ASSOCIACAO PAULISTA DAS EMPRESAS RECUPERADORAS DE TAMBORES
ADVOGADO : SP032525 ORLANDO LEGNAME e outro(a)
APELADO(A) : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
PROCURADOR : SP088639 PAULO DE TARSO FREITAS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.14303-6 24 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018910-26.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.018910-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
APELADO(A) : LINDA CURI
ADVOGADO : SP015751 NELSON CAMARA e outro(a)

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0401857-02.1992.4.03.6103/SP

2000.03.99.073399-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ITAPEMAR HOTELARIA E TURISMO LTDA
ADVOGADO : SP080783B PEDRO ERNESTO SILVA PRUDENCIO e outro(a)
APELADO(A) : Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS
ADVOGADO : SP195805 LUIZ FERNANDO DO VALE DE ALMEIDA GUILHERME
APELADO(A) : KATINA SHIPPING CO LTD
ADVOGADO : SP041225 LEA CRISTINA PATRIMA FRESCHET e outro(a)
SUCEDIDO(A) : MAYFAIR CO MONROVIA LIBERIA
No. ORIG. : 92.04.01857-7 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040138-68.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.040138-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : COOPERATIVA AGRICOLA DE COTIA COOPERATIVA CENTRAL em liquidação
ADVOGADO : SP134017 TADEU MENDES MAFRA e outro(a)
No. ORIG. : 00401386820004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014522-41.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.014522-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JULIO SIMOES LOGISTICA S/A
ADVOGADO : SP163721 FERNANDO CALIL COSTA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026061-67.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.026061-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE : HM HOTEIS E TURISMO S/A
ADVOGADO : SP138047A MARCIO MELLO CASADO
: SP164619A DARIANO JOSÉ SECCO
APELADO(A) : BANCO BMC S/A
ADVOGADO : SP015591 SAMUEL PRADO DE MELLO
APELADO(A) : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004778-33.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.004778-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : BOLSA DE CEREAIS DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP189960 ANDREA CESAR SAAD JOSE e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003283-12.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.003283-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : NILBERTO SOARES PEREIRA e outro(a)
ADVOGADO : SP245355 ALESSANDRA ALVES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
APELANTE : MARIA DE FATIMA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP245355 ALESSANDRA ALVES DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP114904 NEI CALDERON

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007239-36.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.007239-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
CANCELLIER
APELADO(A) : A M GALERIA COML/ LTDA
ADVOGADO : SP307896 CAROLINE DE OLIVEIRA PRADO e outro(a)
No. ORIG. : 00072393620084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011956-08.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011956-4/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : GEORGE KIBIREFF

ADVOGADO : SP054984 JUSTO ALONSO NETO e outro(a)
AGRAVADO(A) : MAKARI KIBIREFF
PARTE RÉ : MAGEKI IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP054984 JUSTO ALONSO NETO e outro(a)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05191204119944036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016458-23.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.016458-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : MOACIR FERNANDO SERRA
ADVOGADO : SP112525 ANSELMO APARECIDO ALTAMIRANO e outro(a)
No. ORIG. : 00164582320114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001500-96.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.001500-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : JOSE LUIZ DE MELO
ADVOGADO : SP120390 PAULO CESAR FERREIRA SORNAS e outro(a)
No. ORIG. : 00015009620114036111 1 Vr MARILIA/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000498-82.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.000498-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELANTE : LUIZ ROBERTO FERREIRA
ADVOGADO : SP145244 RICARDO TOSHIYUKI ANRAKI e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00004988220114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001530-56.2014.4.03.6102/SP

2014.61.02.001530-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : REPRESENTACOES MATTOS S/S LTDA -EPP
ADVOGADO : SP161074 LAERTE POLLI NETO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
No. ORIG. : 00015305620144036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004106-68.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.004106-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : AKOL REPRESENTACOES LTDA -EPP
ADVOGADO : SP245689A MARO MARCOS HADLICH FILHO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
No. ORIG. : 00041066820144036119 2 Vr GUARULHOS/SP

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002611-76.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002611-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ERICO ANTONIO POZZER
ADVOGADO : SP072603 GLAUCO AYLTON CERAGIOLI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
INTERESSADO(A) : CAMPVETE COM/ E DISTRIBUIÇÃO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG. : 98.06.02637-3 5 Vr CAMPINAS/SP

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015555-13.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015555-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
CANCELLIER
AGRAVADO(A) : IPE DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : SP108332 RICARDO HASSON SAYEG e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00119607820114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

Expediente Nro 1928/2016

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0051846-37.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.051846-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
RÉU/RÉ : CIA MUNICIPAL DE DESENVOLVIMENTO DE SAO JOSE DO RIO PARDO COMDERP
ADVOGADO : SP117670 JOAO LUIS SOARES DA CUNHA
SP069603 HELIO DE MAGALHAES NAVARRO FILHO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.03.033903-2 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1101991-28.1996.4.03.6109/SP

2004.03.99.022427-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : USINA COSTA PINTO S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : SP054853 MARCO ANTONIO TOBAJA
: SP196655 ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO
: SP221814 ANDREZZA HELEODORO COLI
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 96.11.01991-2 4 Vr PIRACICABA/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060831-33.1997.4.03.6100/SP

2006.03.99.037600-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : FERRARI S p A
ADVOGADO : SP093863 HELIO FABRI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : ITALY WATCH COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP177840 ROSELLE ADRIANE SOGLIO
: SP152635 VALDIR SOGLIO
APELADO(A) : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO : SP204646 MELISSA AOYAMA e outro(a)
: SP152635 VALDIR SOGLIO
PARTE RÉ : COML/ ETNA LTDA
No. ORIG. : 97.00.60831-0 26 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010980-92.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.010980-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : SOCIEDADE ALPHAVILLE CAMPINAS RESIDENCIAL
ADVOGADO : SP152778 ELEONORA DE PAOLA FERIANI
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032798-81.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.032798-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : LMS HOTEIS E TURISMO LTDA
ADVOGADO : SP261512 KARINA CATHERINE ESPINA e outro(a)
APELADO(A) : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP137012 LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE e outro(a)
No. ORIG. : 00327988120074036100 1 Vr SAO PAULO/SP

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024247-45.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.024247-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : POLYENKA LTDA
ADVOGADO : SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR
: SP182592 FREDERICO SANTIAGO LOUREIRO DE OLIVEIRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 06.00.00295-9 A Vr AMERICANA/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033845-56.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.033845-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE : JULIO CESAR LEME MACEDO e outro(a)
: CLEUZA FERREIRA DACYSZYN
ADVOGADO : SP069296 MANOEL APARECIDO MARQUES
APELADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : SP179488B ISABELLA MARIANA SAMPAIO PINHEIRO DE CASTRO

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038258-74.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038258-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : GRADIENTE ELETRONICA S/A
ADVOGADO : SP148391 GABRIELA ROMITTI ROSSI e outro(a)
SUCEDIDO(A) : GRADIENTE INDL/ S/A
: GRADIENTE INDUSTRIAL SA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 07647247419864036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022788-36.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.022788-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP152968 EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARISMAR AMORIM JUNIOR
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00227883620114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006608-67.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006608-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS DE ALIMENTACAO E AFINS DE
: AVARE E REGIAO
ADVOGADO : SP336163A ANTÔNIO GLAUCIUS DE MORAIS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP096298 TADAMITSU NUKUI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00149572920144036100 10 Vr SAO PAULO/SP

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006619-96.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006619-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS DE ALIMENTACAO DE
GUARATINGUETA E REGIAO
ADVOGADO : DF015720 ANTONIO GLAUCIUS DE MORAIS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245553 NAILA AKAMA HAZIME e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00158679020134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009503-74.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.009503-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RURBANO GONCALVES
ADVOGADO : SP260383 GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 14.00.00026-2 3 Vr BIRIGUI/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023373-89.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.023373-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA INES PEREIRA
ADVOGADO : SP196050 LEANDRO WAGNER DOS SANTOS
No. ORIG. : 00026603220128260491 2 Vr RANCHARIA/SP

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 15429/2016

ACÓRDÃOS:

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005245-57.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.005245-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ISABEL CRISTINA BORBA
ADVOGADO : SP142799 EDUARDO DIAMANTE e outro(a)
APELADO(A) : Justiça Pública
EXTINTA A PUNIBILIDADE : ADEMIR VALENTIM
 : OSVALDO LOPES
No. ORIG. : 0005245720064036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO CONTRA A PREVIDÊNCIA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO DEMONSTRADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Apelação da Defesa contra a sentença que condenou a ré à pena de 01 anos e 04 meses de reclusão e 10 dias-multa como incurso no artigo 171, §3º do Código Penal.
2. Materialidade e autoria comprovadas pelas provas documentais e testemunhais acostadas.
3. Dolo demonstrado. Os depoimentos das testemunhas de acusação são claros no sentido de que a acusada não vivia em união estável com o falecido, mas apenas morava nos fundos de sua casa, com um homem conhecido como "Gordo", com quem teve um filho. Dispõe o artigo 1723 do Código Civil que "É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família."
4. Consoante interrogatório da própria acusada, e das demais provas produzidas, o alegado relacionamento não era público, nem foi contínuo e duradouro, pois no período confirmou ter vivido com "Gordo", tendo com esse um filho que nasceu pouco antes do falecimento do segurado. Dessa forma, uma vez comprovado que a acusada não era dependente nem vivia em união estável com o segurado José Bernardino, resta evidente que a acusada tinha ciência de que não fazia jus ao benefício da pensão por morte.
5. Apelação desprovida. Dosimetria da pena mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000108-45.2007.4.03.6117/SP

2007.61.17.000108-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : THIAGO VARELA LOPES DE CARVALHO
ADVOGADO : PI007034 SERGIO CARLOS MENDES DE ARAUJO e outro(a)
APELADO(A) : Justiça Pública
No. ORIG. : 00001084520074036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. FURTO QUALIFICADO. ARTIGO 155, § 4º, II, DO CÓDIGO PENAL. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO *IN DUBIO PRO REO*. RECURSO IMPROVIDO.

1 - A autoria e materialidade do delito restaram amplamente comprovadas através da Comunicação de fraude em conta corrente via internet (fls. 04/11), pelas informações prestadas pela TELEMAR em relação ao usuário do IP de onde se acessou a conta bancária ilícitamente sacada (fls. 48/49), dos ofícios enviados pelo Banco Bradesco (fls. 64 e 77), do ofício enviado por Globo Comunicação e Participações S.A. (fls. 108/109), pelos interrogatórios do apelante realizados na fase policial (115/117) e em Juízo (mídia de fls. 266) e pela prova testemunhal (mídia fls. 231).

2 - As alegações do réu, no sentido de que não se utilizava de qualquer proteção contra invasões em seu computador, contraria o senso comum, eis que o mesmo afirma que sempre se utilizou da rede mundial de computadores de maneira intensa e a necessidade de proteção contra invasões, como a utilização de programas antivírus, é fato notório e de conhecimento geral por parte dos usuários da internet, eis que amplamente veiculado por todos os meios de comunicação já desde a época dos fatos (28/08/2006), não tendo o apelante apresentado qualquer elemento de prova, sequer testemunhal, da sua alegada ausência de zelo.

3 - Por outro lado, o fato de ter ocorrido o pagamento ilícito de um boleto bancário em que o apelante consta como sacado, em uma invasão dos sistemas da CEF, e cuja conexão se deu através de sua conta pessoal e através de seu número telefônico, se consubstancia em coeso conjunto probatório a determinar a manutenção do édito condenatório.

4 - Anterior absolvição em processo criminal relativo a fatos semelhantes não socorre ao apelante, eis que se trata de fatos delituosos distintos e a absolvição do réu naquele processo se deu por falta de provas incisivas, reconhecida a incidência do princípio "*in dubio pro reo*", dúvida que não persiste nos presentes autos, considerando a vantagem econômica por ele obtida através da invasão nos sistemas da Caixa Econômica Federal, que se consubstancia no pagamento de um boleto onde figura como sacado, através de acesso não autorizado à conta bancária de terceiros.

5 - Não houve insurgência das partes em relação à dosimetria da pena, fixada no mínimo legal, que deve ser mantida como fixada pelo Juízo *a quo*, eis que atende de maneira satisfatória aos objetivos de prevenção, retribuição e ressocialização da pena, bem como se encontra em conformidade com o disposto nos artigos 68 e 59 do Código Penal.

6 - RECURSO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0015863-14.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.015863-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	: ALEXANDRE AMARASCO
	: LUIS CARLOS KUBA
ADVOGADO	: SP302617 DANILO DIAS TICAMI e outro(a)
EMBARGANTE	: ANDRE LUIZ PONZINI
ADVOGADO	: SP120797 CELSO SANCHEZ VILARDI e outro(a)
JUIZO	: Justica Publica
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
CODINOME	: LUIZ CARLOS KUBA
EXTINTA A PUNIBILIDADE	: PLINIO CERRI falecido(a)
No. ORIG.	: 00158631420074036181 2P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. REDISCUSSÃO DE MATÉRIAS APRECIADAS. INADMISSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES: DESCABIMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O acórdão recorrido enfrentou todas as teses que lhe foram apresentadas, sem nenhuma omissão, contradição e obscuridade.

2. Os embargantes puderam compreender o entendimento adotado pelo colegiado, no sentido de o oferecimento da suspensão

condicional do processo ser pertinente antes ou durante o processamento do feito, bem como pela inadequação da pretendida conversão do feito em diligência, ainda que ocorra a modificação da imputação em sede recursal ou absolvição de um dos crimes.

3. Não há que se falar em omissão quanto à aplicação do artigo 25 da lei 7.492/86, ao responsabilizar criminalmente os funcionários da casa de câmbio, tendo o acórdão embargado consignado expressamente que o delito do artigo 16 da Lei 7.492/86 pode ser cometido por pessoas diversas da relacionada do artigo 25 da mesma lei, bem como ao ponderar que os embargantes foram condenados por ter sido demonstrado que concorreram eficazmente para que o proprietário da empresa Plínio Cerri lograsse êxito na prática do delito de fazer operar casa de câmbio sem as devidas autorizações legais.

4. Não há contradição na dosimetria da pena, no tocante à majoração da pena-base, tendo o acórdão embargado expressamente levado em conta, como circunstância judicial desfavorável, a reiteração criminosa, a despeito de se tratar de crime habitual impróprio.

5. Não há que se falar em omissão por não ter constado expressamente a redução do tempo de cumprimento da prestação de serviços à comunidade em decorrência da absolvição quanto ao crime do artigo 288 do CP, tendo em vista que o artigo 55 do Código Penal expressamente dispõe que "*as penas restritivas de direitos referidas nos incisos III, IV, V e VI do art. 43 terão a mesma duração da pena privativa de liberdade substituída, ressalvado o disposto no § 4º do art. 46*".

6. Não procede a alegação de omissão no acórdão por ausência de fundamentação quanto ao montante estabelecido para a prestação pecuniária. O magistrado *a quo* havia fixado a prestação pecuniária em 60 salários mínimos para Alexandre e em 40 salários mínimos para os réus Luis Carlos e André, montante que a Turma julgadora ponderou não se afigurar razoável para o caso em tela. Assim, o valor da prestação pecuniária foi reduzido para 15 salários mínimos para Alexandre e 10 salários mínimos para os réus Andre e Luis Carlos.

7. O patamar fixado está condizente com a pena substituída, com a retribuição e prevenção do delito e em conformidade com o disposto no artigo 45, §1º, do Código Penal, que dispõe expressamente que "a prestação pecuniária consiste no pagamento em dinheiro à vítima, a seus dependentes ou a entidade pública ou privada com destinação social, de importância fixada pelo juiz, não inferior a 1 (um) salário mínimo nem superior a 360 (trezentos e sessenta) salários mínimos".

8. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012362-18.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.012362-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : ANTONIO BEKEREDJIAN
ADVOGADO : SP047391 RUBEN DARIO LEME CAVALHEIRO e outro(a)
JUIZO : Justiça Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00123621820084036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA APRECIADA. TENTATIVA DE MODIFICAÇÃO DO JULGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EFEITO INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE EMBARGOS REJEITADOS.

1. Embargos de declaração opostos em face de acórdão que deu parcial provimento à apelação para diminuir a pena de prestação pecuniária, substitutiva da pena privativa de liberdade.

2. O embargante pode compreender o entendimento adotado pelo colegiado, no sentido de que a prestação pecuniária trata de pena substitutiva da pena privativa de liberdade, de modo que permanece a imposição da pena de multa.

3. Ao contrário do sustentado pelo embargante, a Turma Julgadora aplicou corretamente a redução do prazo prescricional à metade, nos termos do artigo 115 do Código Penal, justamente por ser o acusado maior de 70 anos, ponderando ainda pela inoccorrência da prescrição da pretensão punitiva, considerado os marcos interruptivos da prescrição.

4. A discordância do embargante no tocante ao posicionamento esposado pela Turma julgadora não traduz omissão e obscuridade no julgado. O intuito infringente dos presentes embargos de declaração é manifesto. Pretende o embargante a substituição da decisão recorrida por outra, que lhe seja favorável.

5. Embargos declaratórios não se prestam a rediscutir matéria decidida, mas corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição.

6. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos de declaração pressupõem a existência de ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão no julgado, o que não se verifica na hipótese dos autos.

7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003573-17.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.003573-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Justiça Pública
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ADOLFO CACERES MOREIRA
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EXCLUIDO(A) : MARLENE FERNANDEZ (desmembramento)
No. ORIG. : 00035731720114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO JULGADO. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. MATÉRIA DEVIDAMENTE APRECIADA EFEITO INFRINGENTE.

1. A omissão suscitada em embargos de declaração deve ser direta e imediata em relação à decisão embargada. Não há se falar em existência de omissão no julgado.
2. O acórdão recorrido enfrentou todas as teses que lhe foram apresentadas, sem nenhuma omissão, contradição e obscuridade, motivando devidamente a fixação do regime inicial fechado de cumprimento de pena.
3. A discordância dos embargantes no tocante ao posicionamento esposado pela Turma julgadora não traduz omissão, contradição ou obscuridade no julgado.
4. O intuito infringente dos presentes embargos de declaração é manifesto. Embargos declaratórios não se prestam a rediscutir matéria decidida, mas corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição. Precedentes.
5. Embargos de declaração conhecidos e improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001921-73.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.001921-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Justiça Pública
APELADO(A) : MARCOS DELFIN FERREIRA
ADVOGADO : SP267761 THIAGO ALVES GAULIA e outro

EXTINTA A PUNIBILIDADE : ERIVALDO DOS SANTOS falecido(a)
No. ORIG. : 00019217320124036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL DA ACUSAÇÃO. ARTIGO 313-A DO CP. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA COMPROVADA. DOLO. DOSIMETRIA DA PENA. RECURSO PROVIDO.

1. Apelação da Acusação contra a sentença que absolveu o réu da imputada prática do crime do artigo 313-A, do CP, com fundamento no artigo 386, VII, do CPP.
2. A materialidade se comprovada pelo administrativo nº 35432.000980/2006-49, referente ao requerimento de aposentadoria por tempo de contribuição de ERIVALDO DOS SANTOS, NB nº 42/126.535.786-0, que comprova que MARCOS DELFIN FERREIRA, entre em 12/12/2002 e 03/01/2003, inseriu dados falsos no sistema de informações da Previdência Social com o fim de obter benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição em favor de Erivaldo dos Santos.
3. A autoria também restou comprovada nos autos, sob o crivo do contraditório e ampla defesa. Verifica-se do extrato do INSS que o acusado teria habilitado e formatado o benefício previdenciário do segurado Erivaldo dos Santos. Por ser formal, o crime do artigo 313-A do CP se consuma no instante em que o agente insere ou facilita a inserção de dados falsos no sistema de informações com o fim de obter vantagem indevida para si ou para outrem, sendo desnecessária a demonstração de que o servidor tenha obtido algum tipo de vantagem indevida.
4. Ao contrário do sustentado na r. sentença apelada, há prova suficientes no sentido de que o acusado dolosamente inseriu as informações falsas no sistema, com o objetivo de fraudar a previdência social.
5. Destarte, em decorrência da inclusão dolosa dos períodos acima mencionados, houve um acréscimo indevido ao tempo de contribuição do segurado Erivaldo dos Santos, permitindo que este atingisse os requisitos necessários à obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
6. Assim restou comprovado que o réu fez lançamento falso no sistema do INSS de período especial deixando sem o competente encaminhamento para análise técnica da seção de gerenciamento de benefícios por incapacidade e computou período de auxílio-doença como tempo especial para a concessão de aposentadoria, a demonstrar o dolo, vontade livre e consciente de praticar a conduta criminosa, porque, cônica da inexistência do benefício auxílio-doença, utilizou tal registro para perpetrar a fraude, com o fim de obter vantagem indevida a outrem.
7. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal** para condenar o réu MARCOS DELFIN FERREIRA como incurso no artigo 313-A do Código Penal, à pena de 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 12 (doze) dias-multa, no valor unitário mínimo, substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, na forma especificada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal Relator

00007 HABEAS CORPUS Nº 0025980-02.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025980-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
IMPETRANTE : RICARDO PIERI NUNES
PACIENTE : JOSE CASSONI RODRIGUES GONCALVES reu/ré preso(a)
ADVOGADO : RJ112444 RICARDO PIERI NUNES e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : REGINA EUSEBIO GONCALVES
: THIAGO CASSONI RODRIGUES GONCALVES
: MARINA EUSEBIO GONCALVES
: ANTONIO RAMOS CARDOZO
: ALAOR DE PAULO HONORIO
: KAZUKO TANE
No. ORIG. : 00105737620114036181 2P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. COMPETÊNCIA PARA CONHECER DA IMPETRAÇÃO. PREVENÇÃO ART. 15 REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO. PROCESSOS RELACIONADOS À MESMA INVESTIGAÇÃO DISTRIBUÍDOS ANTERIORMENTE E EM TRAMITAÇÃO NO GABINETE. ABERTURA DE VISTA ÀS PARTES PARA APRESENTAÇÃO DE MEMORIAIS SOMENTE APÓS O JULGAMENTO DE INCIDENTE DE FALSIDADE DOCUMENTAL EM RAZÃO DE PREJUDICIALIDADE. IMPOSSIBILIDADE.

1 - Ação de *habeas corpus* objetivando que a apresentação de memoriais ocorra somente após o julgamento de incidente de falsidade documental.

2 - Competência. Existindo feitos precedentes em tramitação no Gabinete, pendentes de julgamento, relacionados ao mesmo processo originário, é de ser reconhecida a prevenção dos processos que se seguirem.

3 - Decisão do Órgão Especial desta Corte no sentido de ser reconhecida a prevenção, nos termos do art. 15 do Regimento Interno.

4 - Apesar da Resolução nº 392 de 2014, da Presidência desta Corte Regional, ter instalado a Quarta Seção, especializada em matéria criminal, o certo é que ela não afastou plenamente a competência da Primeira Seção quanto à referida matéria, mantendo-a quanto aos feitos remanescentes.

5 - A distribuição de procedimentos criminais posteriormente à vigência da citada Resolução que guardem relação de conexão ou continência com feitos ativos em tramitação no Gabinete, faz incidir a regra do art. 15 do Regimento Interno deste Tribunal e, portanto, o reconhecimento da prevenção se impõe, como forma de garantia de segurança jurídica, evitando-se o conflito de decisões que eventualmente poderão advir se proferidas por órgãos fracionários distintos.

6 - Acesso às provas. Não se mostra adequado o indeferimento a acesso de provas produzidas em sede de investigações, quando estas já se encontrarem concluídas e devidamente documentadas nos autos.

7 - A Súmula Vinculante nº 14 do STF não deixa dúvidas que "*é direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa*".

8 - Abertura de vista para apresentação de memoriais somente após o julgamento do incidente de falsidade. Sob a tese de que somente poderia ser aberta vista às partes para apresentação de memoriais após o julgamento do incidente de falsidade, o impetrante busca a suspensão da ação penal, questão já foi objeto de apreciação por esta Turma no *Habeas Corpus* nº 2015.03.00.009370-2, que à unanimidade denegou a pretensão.

9 - É certo que o incidente de falsidade documental não possui um fim em si mesmo, conforme afirma o impetrante. Contudo, no caso, como já exposto quando do julgamento da citada impetração nº 20015.03.00.009370-2, não se extrai estreita imbricação de prejudicialidade entre a ação incidental e a ação penal, a justificar a pretendida suspensão do processo.

10 - Da própria denúncia oferecida em face do paciente dessume-se que a *notitia criminis* objeto do incidente de falsidade não era o único elemento que ensejou o início das investigações, conforme se verifica da seguinte passagem da inicial acusatória.

11 - Não se mostra presente a efetiva e total prejudicialidade do incidente no tocante à ação penal movida em face do paciente, sendo certo que cumpria aos impetrantes demonstrar, de plano, que, a depender do resultado do julgamento do incidente de falsidade documental, a própria existência das ações penais estaria comprometida, o que não se evidenciou na presente hipótese.

12 - Não está presente, portanto, a estreita imbricação entre uma eventual procedência da ação incidental de falsidade documental e o consequente comprometimento das ações penais originadas da investigação policial denominada "Paraíso Fiscal", a justificar a concessão da ordem.

13 - Agravo regimental não conhecido. Reconhecida a competência da Primeira Turma. Ordem parcialmente concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer** do agravo regimental interposto, **reconhecer a competência** da Primeira Turma para julgamento da presente ação, **conhecer do *habeas corpus*** para, confirmando a liminar, conceder parcialmente a ordem pleiteada para que o Juízo impetrado conceda acesso a íntegra dos e-mails interceptados, pelo prazo de 10 (dez) dias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 15432/2016

ACÓRDÃOS:

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004979-25.2001.4.03.6119/SP

2001.61.19.004979-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MOACIR VILALVA JUNIOR
ADVOGADO : SP028597 PAULO DARCIO PEREIRA BAPTISTA e outro(a)
APELANTE : Justiça Pública
ABSOLVIDO(A) : MARIA APARECIDA DOS SANTOS
APELADO(A) : OS MESMOS

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ALEGAÇÃO DE INÉPCIA DA DENÚNCIA APÓS A PROLAÇÃO DA SENTENÇA: PRECLUSÃO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. PENA-BASE: MAJORADA. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. REINCIDÊNCIA. CONTINUIDADE DELITIVA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA: DESCABIMENTO. RECURSOS IMPROVIDOS.

1. Apelação da Acusação e Defesa contra sentença que condenou o réu como incurso no artigo 1º, inciso II, da Lei nº 8.317/90 c/c artigo 71 do Código Penal.
2. Rejeitada a alegação de inépcia da denúncia. Descabida a alegação de inépcia da denúncia após a prolação da sentença condenatória, em razão da preclusão da matéria. Precedentes.
3. Ainda que se entenda que a arguição é de nulidade da própria sentença condenatória, não merece acolhimento. A denúncia descreveu claramente o *modus operandi* da prática criminosa.
4. Materialidade restou comprovada pelo Processo Administrativo Fiscal, que apurou que, no período de dezembro de 1996 a dezembro de 1999, a empresa "UNIVERSAL SERVIÇOS ESPECIALIZADOS S/C LTDA." emitiu diversas notas fiscais de serviços calçadas, ou seja, a emissão de via para o destinatário com valores superiores ao fornecido ao fisco, diminuindo os valores devidos ao INSS.
5. A autoria delitiva em relação ao acusado restou devidamente comprovada nos autos, sob o crivo do contraditório e ampla defesa. O acusado confirmou a gerência e administração de fato da empresa, apesar de não ser sócio formal da Universal Serviços Especializado SC Ltda. Restou demonstrado nos autos que os empregados atuaram em obediência ao superior hierárquico. No que concerne à alegação de inaplicabilidade da teoria do domínio do fato, sustentada pelo apelante, tem-se dos autos, e conforme fundamentou a sentença vergastada, que o apelante foi quem tomou a decisão quanto à emissão das notas fiscais na qualidade de procurador da pessoa jurídica com amplos poderes para administrar a sociedade, restando configurada a autoria delitiva, conforme já anotado, tornando-se despicenda a discussão sobre a incidência da invocada teoria. Precedentes.
6. Conforme se verifica da documentação, o magistrado *a quo* considerou negativamente a mesma condenação transitada em julgado como Maus antecedentes e reincidência, o que configura indevido *bis in idem*.
7. Dosimetria da pena. Culpabilidade acentuada, por ostentar a qualidade de policial militar à época dos fatos, tendo prestado compromisso de zelar pela ordem pública e combate ao crime.
8. Considerada a existência de uma condenação definitiva pelo crime de advocacia administrativa conforme certidão de fl. 611, resta caracterizada a ocorrência da agravante genérica do artigo 61, inc. I, do Código Penal, sendo de rigor sua aplicação
9. Mantido o regime semiaberto para o início do cumprimento da pena, a teor do artigo 33, §2º, "b" e "c", e 3º, do Código Penal Brasileiro e a reincidência do réu.
10. Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, em face do não preenchimento dos requisitos subjetivos do art. 44 do Código Penal.
11. Apelações da acusação e defesa improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos recursos de apelação da Acusação e da Defesa, mantida, integralmente a sentença apelada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001188-60.2006.4.03.6123/SP

2006.61.23.001188-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MARIO ARTUR GERMANO
ADVOGADO : SP226554 ERIKA LOPES BOCALETTO e outro(a)
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 509/2954

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. ARTIGO 289, §1º, DO CP. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO CONFIGURADO E DEMONSTRADO. FORMA PRIVILEGIADA E PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A autoria e materialidade do delito restaram amplamente comprovadas através do boletim de ocorrência de autoria conhecida (fls. 08/13), auto de apreensão (fls. 11), do laudo de exame documentoscópico (fls. 18/19), atestando a falsidade da cédula e sua aptidão de ser introduzida no meio circulante, pelo interrogatório do apelante (fls. 53/56) e pelos depoimentos testemunhais (fls. 150/152 e 220/221).
2. A constatação do dolo, nos casos em que o agente nega o conhecimento da falsidade, deve ser feita de acordo com as circunstâncias em que se deu a sua apreensão/introdução em circulação.
3. As versões contraditórias do réu, a não explicação convincente da origem das notas, a ausência de credibilidade quanto aos alegados motivos que o levaram a adquirir o produto e o *modus operandi* utilizado na data dos fatos, tudo leva à conclusão de que o réu tinha pleno conhecimento da falsidade das seis cédulas por ele portada, sendo, de rigor, a condenação pelo delito previsto no art. 289, § 1º do Código Penal.
4. Tampouco há que se falar na desclassificação do delito para aquele previsto no § 2º, do artigo 289, do Código Penal, considerando o farto conjunto probatório no que se refere ao dolo do apelante, *ab initio*, para o cometimento do delito tipificado no § 1º, do referido dispositivo legal, inexistindo qualquer prova de que o réu tenha recebido a cédula de R\$ 50,00 de boa-fé, elemento essencial para a incidência da figura privilegiada.
5. Não é cabível a aplicação do princípio da insignificância, pois a introdução em circulação de cédula espúria, ainda que se trate de apenas uma cédula falsa, é conduta que se amolda ao tipo previsto no artigo 289, § 1º, do Código Penal e possui potencialidade lesiva a bem jurídico tutelado. A aferição da lesividade do comportamento delituoso não ocorre pelo número de notas apreendidas em posse do agente ou pelo valor da cédula, vez que o crime não é de natureza patrimonial. Precedentes.
6. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002021-43.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.002021-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Justiça Publica
APELADO(A) : DENNE MAYK DE BRITO MARINHO
: ELIANE MICHELLE OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO : SP167522 EVANIA VOLTARELLI (Int.Pessoal)
REU ABSOLVIDO : FRANKLIN FABRICIO FERREIRA
: WEBER GONCALVES SAMPAIO
: GILBERTO DONIZETI CARDOSO
: JOAO GOMES DA SILVA JUNIOR
No. ORIG. : 00020214320084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. IMPORTAÇÃO DE CIGARROS ESTRANGEIROS SEM PAGAMENTO DE TRIBUTOS DEVIDOS: TIPIFICAÇÃO DO CRIME DE CONTRABANDO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. DIVISÃO DO TRIBUTO: IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO ENTRE AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA E ATENUANTE DA CONFISSÃO.

1. Apelação do Ministério Público Federal contra sentença que absolveu os réus da imputada prática do crime do artigo 334 do Código Penal, com fundamento no artigo 397, inciso III, do Código de Processo Penal.
2. A materialidade delitiva comprovada pelo Auto de Apresentação e Apreensão, Autos de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal e laudo merceológico.
3. A autoria comprovada nos autos, sob o crivo do contraditório e ampla defesa. Interrogados na fase judicial, os acusados Denne e Eliane Michele confirmaram que estavam transportando os cigarros contrabandeados, com ciência de que eram de origem estrangeira e

não possuíam nenhuma documentação fiscal de sua importação. Elaine Michele confessado ainda a propriedade dos cigarros e que pagou a quantia de R\$ 200,00 a Denne pelo serviço de motorista, o que foi confirmado por Denne.

4. Importação de cigarros. Crime de contrabando. Inaplicabilidade do princípio da insignificância.

5. Impossibilidade de divisão do tributo iludido entre os agentes. Os acusados se associaram com unidade de desígnios para praticar a conduta criminosa em conjunto, de modo que respondem pela ação criminosa como um todo, não sendo possível dividir eventual valor do tributo iludido entre o número de participantes.

6. Dosimetria da pena. Quantidade de mercadoria apreendida, e o montante de tributos que deixaram de ser recolhidos com a regular importação justificam a majoração da pena-base em razão das consequências do crime.

7. Incidência da atenuante da confissão espontânea, tendo os acusados confessado na fase judicial o transporte das mercadorias de origem estrangeira, desprovidos da documentação legal.

8. Compensação entre a circunstância agravante da reincidência e a circunstância atenuante da confissão: possibilidade. Precedente do STJ.

9. Apelo ministerial provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do Ministério Público Federal para condenar DENNE MAYK DE BRITO MARINHO, ELIANE MICHELLE OLIVEIRA SILVA como incurso no artigo 334, *caput*, do Código Penal, na redação vigente ao tempo dos fatos, resultando definitiva a pena do primeiro em 01 ano e 03 meses de reclusão e a pena da segunda em 01 ano e 06 meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001625-28.2010.4.03.6005/MS

2010.60.05.001625-1/MS

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : ROBSON FERREIRA DUARTE reu/tré preso(a)
ADVOGADO : MS010902 AIESKA CARDOSO FONSECA e outro(a)
APELANTE : CRISTIANO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : GO038270 STEFANIA KARLA SIQUEIRA GODOI
APELANTE : Justiça Pública
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : LAMUNIER OLIVEIRA GOMES
ADVOGADO : MS010902 AIESKA CARDOSO FONSECA e outro(a)
No. ORIG. : 00016252820104036005 2 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PENAL. APELAÇÕES DA DEFESA E DA ACUSAÇÃO. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. GUARDA DE MOEDA FALSA. CORRUPÇÃO DE MENOR. PEDIDO DE APELAR EM LIBERDADE NÃO CONHECIDO: CONCESSÃO DO RECURSO EM LIBERDADE NA SENTENÇA. MATERIALIDADES E AUTORIAS COMPROVADAS. DOSIMETRIA DA PENA. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA: CRITÉRIOS PARA A FIXAÇÃO DA PENA-BASE. REINCIDÊNCIA DO O RÉU ROBSON CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO DA AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA COM A ATENUANTE DA CONFISSÃO: POSSIBILIDADE. CAUSA DE AUMENTO DA INTERNACIONALIDADE DO TRÁFICO: CARACTERIZADA. CAUSA DE AUMENTO DA INTERESTADUALIDADE DO TRÁFICO: NÃO CONFIGURADA. PATAMAR DE AUMENTO DA INTERNACIONALIDADE. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO TRAFICANTE OCASIONAL: NÃO CARACTERIZADA. AUMENTO DA PENA-BASE DO CRIME DE MOEDA FALSA. QUANTIDADE DE CÉDULAS APREENDIDAS. CRIME DE CORRUPÇÃO DE MENORES: CRIME FORMAL. REGIME INICIAL FECHADO.

1. Recursos das Defesas dos réus Cristiano e Robson e da Acusação contra a sentença que condenou: a) CRISTIANO PEREIRA DOS SANTOS à pena de 3 anos e 6 meses de reclusão, no regime inicial semiaberto, e 250 dias-multa, no valor unitário mínimo, como incurso no artigo 33, *caput*, c.c. artigo 40, I e V, da Lei 11.343/2006 e artigo 244-B da Lei 8.069/90, em concurso formal imperfeito; b) ROBSON FERREIRA DUARTE à pena de 12 anos, 1 mês e 2 dias de reclusão, no regime inicial fechado, e 692 dias-multa, no valor unitário mínimo, como incurso no artigo 33, *caput*, c.c. artigo 40, I e V, da Lei 11.343/2006; artigo 244-B da Lei 8.069/90 e artigo 289, §1º, CP, em concurso formal imperfeito; c) LAMUNIER OLIVEIRA GOMES à pena de 6 anos e 6 meses de reclusão, no regime inicial semiaberto, e 350 dias-multa, no valor unitário mínimo, como incurso no artigo 33, *caput*, c.c. artigo 40, I e V, da Lei 11.343/2006; artigo 244-B da Lei 8.069/90 e artigo 289, §1º, CP, em concurso formal imperfeito;

2. O pedido do réu Cristiano para apelar em liberdade não comporta conhecimento por ausência de interesse, diante da determinação na sentença para a expedição de alvará de soltura em seu nome, permitindo o Juízo a quo o recurso em liberdade.
3. Materialidade e autoria do crime de tráfico de drogas demonstradas pelo Auto de Prisão em Flagrante dos réus Cristiano, Robson e Lamunier, todos na posse da cocaína, Termo de Exibição e Apreensão de quatro tabletes de substância análoga à pasta-base de cocaína, Laudo Preliminar de Constatação apontando que a substância apreendida contém o alcaloide cocaína, Exame Toxicológico atestando ser cocaína a substância apreendida, relatos em interrogatório judicial e depoimentos testemunhais.
4. A quantidade e a qualidade da droga são referências a serem consideradas para a fixação da pena, eis que quanto maior a quantidade do entorpecente traficado e mais nociva a natureza da droga, mais gravemente a saúde pública, bem jurídico tutelado pela norma, é ofendida. A significativa quantidade da droga apreendida (dois quilos) e a natureza da droga (pasta-base de cocaína) permitem a fixação da pena-base acima do mínimo legal. Intelecção do art. 42 da Lei nº 11.343/06.
5. Cabível a compensação entre a agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea. Precedente do Superior Tribunal de Justiça, em recurso repetitivo.
6. Causa de aumento da internacionalidade, prevista no artigo 40, I, da Lei 11.343/2006, plenamente justificada: as provas coligidas aos autos são robustas a demonstrar a origem estrangeira da cocaína internada pelos réus. Os acusados foram presos em flagrante em região de fronteira com o Paraguai - BR 463, Km 68, Ponta Porã/MS -, país para onde disseram terem ido motivados a fazer compras. Ao ser revistado o porta-malas do veículo em que estavam os réus, os policiais lograram encontrar, ocultos em caixas de alto-falantes, dois quilos de pasta-base de cocaína, em meio a mercadorias adquiridas no Paraguai.
7. Causa de aumento da interestadualidade, prevista no artigo 40, V, da Lei 11.343/2006, inaplicável, simultaneamente com a da internacionalidade. A internação da droga pelo agente, com a passagem do entorpecente por mais de um Estado da federação, constitui o *iter* necessário para o atingimento do fim visado pelo réu - cometer tráfico internacional de drogas. Restou evidenciado que a intenção do agente não era disseminar a droga em diferentes Estados da federação, mas entregar em Goiás o entorpecente de origem estrangeira.
8. Patamar da causa de aumento da transnacionalidade do delito: o artigo 40 da Lei nº 11.343/2006 apresenta um rol de sete causas de aumento para o crime de tráfico, a serem fixadas em patamar de um sexto a dois terços. Cada uma das causas de aumento descreve circunstâncias de fato que não são mutuamente excludentes (com exceção das constantes dos incisos I e V). A aplicação da causa de aumento em patamar superior ao mínimo deve ser reservada quando caracterizado o concurso de causas de aumento constantes do aludido artigo 40 da Lei nº 11.343/2006.
9. No caso dos autos, cogitando-se apenas da internacionalidade, ou transnacionalidade do delito, é de rigor a fixação da causa de aumento em seu patamar mínimo de 1/6.
10. Causa de diminuição do artigo 33, §4º, da Lei 11.343/2006 (incidente nas penas dos réus Cristiano e Lamunier): crucial deixar anotado que tal benesse concedida pelo legislador deve ficar restrita - quando presentes todos os requisitos legais - a casos excepcionais, de menor gravidade, ou seja, pequenos traficantes, atuantes no mercado doméstico, envolvendo entorpecentes que se possam caracterizar, em princípio, como menos lesivos, e nunca a traficantes internacionais de expressiva quantidade de cocaína - como é a hipótese dos autos, em que os réus sujeitaram-se a realizar o transporte de dois quilos de pasta-base de cocaína, ocultos no interior de veículo (neste sentido: Tribunal Regional Federal da 3ª Região - ACR 27998 - Proc. nº 2006.61.19.005166-0 - 5ª T. - Rel. Juiz Conv. Hélio Nogueira - j. 14.04.08 - D.E. 06.05.08).
11. A significativa quantidade de cocaína na forma de pasta-base (dois quilos); o custeio das despesas de transporte e estadia pelo corréu Robson, consoante relato em interrogatório do réu Cristiano; a disponibilidade dos réus em fazer longínqua viagem de Goiás ao Paraguai em dia útil (o dia da prisão em flagrante dos réus foi 24.03.2010 - quarta-feira), abandonando eventuais atividades rotineiras, o cometimento de outros crimes (moeda falsa e corrupção de menores) demonstram certo enredamento e empenho, ainda que não habitual, com organização criminosa voltada para o comércio internacional de cocaína, ou ao menos a dedicação a prática de atividades ilícitas, arredando a incidência da norma do § 4º do art. 33 da Lei Antidrogas. Precedentes.
12. A apreensão de 35 notas falsas de cinquenta reais, ocultas sob a roupa íntima do réu Robson, é revelada pelo Auto de Prisão em Flagrante, pela confissão em juízo e relatos de testemunhas ouvidas em juízo.
13. A materialidade da guarda de moeda falsa é demonstrada pelo laudo acostado aos autos, atestador da falsidade das cédulas, por ausência de elementos de segurança, tais como marca d'água, fibras coloridas e fibras luminescentes, impressão em alto-relevo, fio de segurança, imagem latente e marca tátil.
14. Percebe-se nitidez dos escritos, coloração compatível com a nota verdadeira de cinquenta reais, ausência de rasuras e borrões, imitação de selo de segurança e características do papel verídico, guardando, em análise a olho nu, similaridade suficiente à nota verdadeira. Rejeitada a alegação de atipicidade da conduta de guardar nota falsa, porquanto as cédulas apreendidas em poder do réu não foram grosseiramente falsificadas, isto é, a falsidade não é perceptível de plano, dotando capacidade para iludir o homem de conhecimento médio.
15. As testemunhas Israel Celestino Pinheiro e Davidson Pereira de Souza, policiais rodoviários federais que efetuaram a abordagem do veículo e a apreensão do dinheiro falso, medicamentos e droga em poder dos réus, confirmam a apreensão de dinheiro falso na posse do réu Robson. Há confissão em juízo.
16. Condenação do réu Cristiano pela prática de corrupção de menor. A existência de vantagens monetárias usufruídas pelo réu Cristiano, oferecidas pelos corréus Robson e Lamunier, vantagens que destoam do usual, do ordinário, demonstrando desproporcionalidade, a indicar que o custeio da viagem e dos pneus novos são forma de pagamento pela aceitação em transportar a droga, em companhia e com a ajuda de menor. Crime de natureza formal, que se perfaz sem necessidade de algum resultado material.
17. A reincidência do réu Robson por crime de tráfico de drogas é revelada pelos registros de fls. 22 e 24 do apenso, onde consta o apontamento do processo criminal 200501615410, por tráfico de drogas cometido em 01.08.2005, em trâmite perante a 1ª Vara Criminal de Rio Verde/GO, correspondendo à Execução Penal 200900436039, distribuída em 03.02.2009, em virtude do fato ilícito cometido em 01.08.2005. Da análise das datas fornecidas - crime anterior, cometido em 01.08.2005, Execução Penal distribuída em 03.02.2009 e fase da execução em 14.07.2010 "aguardando feitura de cálculos" - exsurge a ocorrência de trânsito em julgado da

condenação anterior e não cumprimento da pena imposta até a data 14.07.2010. Não incidência do prazo depurador do art. 64, I do CP. 18. O regime inicial para todos os réus é o fechado. Intelecção do artigo 33, §2º, 'a' e §3º, do CP.

19. Não conhecido do pedido do réu Cristiano Pereira dos Santos para apelar em liberdade. Apelação do réu Cristiano Pereira dos Santos desprovida. Apelação do réu Robson Ferreira Duarte parcialmente provida. Apelação do Ministério Público Federal parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do pedido do réu Cristiano Pereira dos Santos para apelar em liberdade**, por ausência de interesse; **negar provimento à apelação do réu Cristiano Pereira dos Santos; dar parcial provimento à apelação do réu Robson Ferreira Duarte** para aplicar a compensação entre a agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea, na dosimetria da pena dos crimes de tráfico de drogas, guarda de moeda falsa e corrupção de menores; por maioria **dar parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal** para exasperar a pena-base do tráfico de drogas, fixando-a em 07 anos de reclusão e 700 dias-multa para todos os réus; afastar a causa de diminuição do artigo 33, §4º, da Lei 11.343/2006, em relação aos réus Cristiano e Lamunier; observando-se as diretrizes do artigo 68 do CP, com análise sucessiva das causas de aumento e de diminuição próprias da terceira fase da dosimetria da pena, resultando definitivas as penas totais do réu Robson Ferreira Duarte em 12 anos e 08 meses de reclusão e 827 dias-multa; do réu Cristiano Pereira dos Santos em 09 anos e 02 meses de reclusão e 816 dias-multa; e do réu Lamunier Oliveira Gomes em 12 anos e 02 meses de reclusão e 826 dias-multa, nos termos do relatório e voto do relator que ficam fazendo parte do presente julgado, acompanhado pelo Juiz Federal Convocado Valdecir dos Santos, vencido o Juiz Federal Convocado Wilson Zahuy que dava parcial provimento à apelação ministerial para exasperar a pena-base do crime de tráfico de entorpecentes para todos os réus, porém, mantendo a aplicação a causa de diminuição disposta no artigo 33, § 4º da Lei nº 11.343/2006 no patamar mínimo de 1/6 em favor dos réus Cristiano e Lamunier, fixando a pena definitiva do réu Cristiano em 07 anos, 09 meses e 20 dias de reclusão e pagamento de 680 dias-multa e do réu Lamunier em 10 anos, 09 meses e 20 dias de reclusão e pagamento de 690 dias-multa.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012018-21.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.012018-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ANTONIO JOSE CAMPANHAO
ADVOGADO : SP124655 EDUARDO BIFFI NETO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00120182120114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. DÉBITO FISCAL INFERIOR A VINTE MIL REAIS. AUSÊNCIA DE LESIVIDADE A BEM JURÍDICO RELEVANTE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ATIPICIDADE FÁTICA. ABSOLVIÇÃO.

1. Apelação interposta pela defesa contra a sentença que condenou o réu às penas 02 anos, 08 meses e 12 dias de reclusão, mais o pagamento de 24 dias multa, como incurso no artigo 1º, I, da Lei 8.137/90.
2. Reconhecida a ausência de lesividade a bem jurídico relevante, aplica-se à espécie o princípio da insignificância. A Lei 10.522/2002, em seu artigo 20, com a redação dada pela Lei nº 11.033/2004, afastou a execução de débitos fiscais de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00, demonstrando a falta de interesse fiscal da Administração Pública relativo a tributos que não ultrapassem este limite monetário. A Portaria MF nº 75, de 22/03/2012, majorou o valor anteriormente fixado para R\$ 20.000,00.
3. A incidência do princípio da insignificância leva à atipicidade fática. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
4. Desconsideração, para fins de caracterização da insignificância, dos juros e multa aplicados. Precedentes.
5. Atipicidade da conduta conhecida de ofício. Prejudicado o exame da Apelação interposta.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer, de ofício, a atipicidade da conduta imputada ao apelante, prejudicado o exame do recurso interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007210-47.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.007210-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Justiça Pública
APELADO(A) : ANDRE KOUAKOU
ADVOGADO : KAROLINE DA CUNHA ANTUNES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REJEITADA DENÚNCIA : ALEXANDRU IVAN
OU QUEIXA :
No. ORIG. : 00072104720124036181 10P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. REINCIDÊNCIA. CAUSA DE AUMENTO DA PENA PELA INTERNACIONALIDADE DO DELITO. BENESSE DO § 4º DO ART. 33 DA LEI Nº 11.343/06 INCOMPATÍVEL COM A REPRESSÃO À NARCOTRAFICÂNCIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. REGIME FECHADO. SUBSTITUIÇÃO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. DESCABIMENTO. PENA DE MULTA. RECURSO DA DEFESA PROVIDO.

1. O réu foi denunciado como incurso no art. 33, *caput*, c.c. art. 40, I, da Lei nº 11.343/06, pelo transporte e guarda de substância entorpecente - cocaína -, que foi entregue a Alexandru Ivan, para ser ingerida e transportada com destino ao exterior.
2. Materialidade e autoria comprovadas pelo conjunto probatório coligido aos autos.
3. Réu condenado pela prática do delito previsto no art. 33, *caput*, c.c. o art. 40, I, ambos da Lei nº 11.343/06.
4. Dosimetria da pena. Pena-base fixada com fundamento no art. 42 da Lei nº 11.343/06. Precedentes dos Tribunais Superiores.
5. Aplica-se ao caso a circunstância agravante prevista no art. 61, I, do Código Penal, tendo em vista condenação anterior por crime de tráfico (autos n.º 0041928-34.2007.8.26.0050, que tramitaram perante a 17ª Vara Criminal do Foro Central Criminal da Barra Funda/SP), razão pela qual a reprimenda deve ser majorada em 1/6.
6. Aplicável a causa de aumento prevista no artigo 40, inciso I da Lei n.º 11.343/2006, porquanto restou amplamente demonstrado que substância entorpecente seria enviada ao exterior. Registro, outrossim, que a distância a ser percorrida pela droga não é variável a ser cotejada, conforme precedentes desta Corte Regional. Fixada a causa de aumento à razão de 1/6 (um sexto).
7. Ainda na terceira fase, não incide a minorante do § 4º, do art. 33 da Lei nº 11.343/2006. Tenho exposto em julgados semelhantes a inaplicabilidade da referida causa de diminuição, que deve ser reservada a casos excepcionais, pertinentes a pequenos traficantes e jamais para hipóteses como a dos autos, que envolve grande quantidade de cocaína, que seria levada do território nacional para ser entregue a integrante da associação criminosa no exterior. Além do exposto, constata-se, como visto, que o acusado não ostenta a condição de primário, já tendo sido definitivamente condenado por crime de tráfico de drogas, denotando que dedicava-se à prática de atividades ilícitas.
8. Regime inicial fechado de cumprimento de pena, nos termos do art. 33, § 3º, do Código Penal.
9. Incabível, *in casu*, a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, porquanto não preenchidos os requisitos objetivos e subjetivos do art. 44 do Código Penal.
10. A pena de multa é sanção legalmente prevista, de forma cumulativa à pena privativa de liberdade, devendo ser, portanto, aplicada. Questões envolvendo eventual decreto de expulsão e alegada impossibilidade de pagamento da multa devem ser veiculadas, oportunamente, pela via adequada.
11. Apelação ministerial provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dou provimento** ao apelo ministerial para condenar ANDRÉ KOUAKOU como incurso no artigo 33, *caput*, c.c. artigo 40, inciso I, da Lei n.º 11.343/2006, à pena de 07 anos 05 meses e 25 dias de reclusão, no regime inicial fechado, e pagamento de 747 dias-multa. Incabível, na hipótese em tela, a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, em face do não preenchimento dos requisitos objetivos e subjetivos do art. 44 do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007560-54.2013.4.03.6131/SP

2013.61.31.007560-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : OSMAR FEDERICO OJEDA LEIVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP324335 TIAGO RODRIGUES EMILIO DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
APELANTE : OSMAR EULALIO GALEANO reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP316599 YVES PATRICK PESCATORI GALENDI (Int.Pessoal)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00075605420134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. MAJORAÇÃO. AGRAVANTE DO ART. 62, IV, DO CÓDIGO PENAL. NÃO INCIDÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE DA CONFISSÃO. APLICABILIDADE. TERCEIRA FASE. CAUSA DE AUMENTO DA PENA PELA INTERNACIONALIDADE DO DELITO. REDUZIDO O PATAMAR PARA 1/6. INTERESTADUALIDADE. AFASTADA DE OFÍCIO. "MULAS" DO TRÁFICO. BENESSE DO § 4º DO ART. 33 DA LEI Nº 11.343/06 INCOMPATÍVEL COM A REPRESSÃO À NARCOTRAFICÂNCIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. VALOR DA PENA DE MULTA. REDUÇÃO. SUBSTITUIÇÃO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. DESCABIMENTO. PEDIDO DE LIBERDADE PROVISÓRIA INDEFERIDO. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO. RECURSOS DEFENSIVOS PARCIALMENTE PROVIDOS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 580 DO CPP.

1. Os réus foram absolvidos da conduta tipificada no artigo 35 da Lei n.º 11.343/06 e condenados pela prática do delito descrito no art. 33, *caput*, c.c. art. 40, I e V, da Lei n.º 11.343/06.
2. As provas dos autos não deixam dúvidas de que a substância entorpecente foi adquirida no Paraguai, país vizinho produtor de "maconha". Destarte, fica mantido o reconhecimento da internacionalidade do delito e afastada a alegação de incompetência da Justiça Federal, nos termos do artigo 109, V, da Constituição da República e do artigo 70 da Lei n.º 11.343/06.
3. Materialidade e autoria demonstradas pelo conjunto probatório coligido aos autos.
4. Penas-base majoradas com fundamento no art. 42 da Lei n.º 11.343/06. Precedentes dos Tribunais Superiores.
5. Não incide, *in casu*, a circunstância agravante da prática do delito mediante paga ou promessa de recompensa descrita no art. 62, IV, do Código Penal, pois o pagamento é circunstância ínsita ao tipo penal do tráfico de entorpecentes, em especial, àqueles que são contratados para o transporte da droga.
6. Confissão caracterizada. Ao revés do que constou no *decisum* de primeiro grau, deve ser considerada a circunstância atenuante da confissão (art. 65, III, "d" do CP), já que os acusados admitiram os fatos a eles irrogados, e a admissão foi utilizada para embasar a condenação pelo Juízo *a quo* (Súmula 545 STJ), não importando aqui, para o reconhecimento da atenuante, se os réus foram ou não presos em flagrante. Precedentes..
7. Não comporta acolhida o pleito defensivo para afastar a causa de aumento prevista no artigo 40, inciso I da Lei n.º 11.343/2006, porquanto restou amplamente demonstrada a procedência estrangeira da substância entorpecente. Registro, outrossim, que a distância a ser percorrida pela droga não é variável a ser cotejada, conforme precedentes desta Corte Regional. Reduzido o patamar da causa de aumento para 1/6 (um sexto).
8. A causa de aumento referente à interestadualidade do delito (art. 40, inc. V da Lei n.º 11.343/06) só é aplicável quando a droga tenha origem em um Estado da Federação e haja o intento último do agente de transportá-la para o território de um ou mais Estados diferentes, não incidindo a majorante quando a intenção é importá-la, ainda que, para tanto, seja necessário adentrar nos territórios de distintas unidades da Federação, até a chegada ao ponto de destino, como é a hipótese dos autos.
9. Causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06 inaplicável em caso envolvendo as chamadas "mulas", as quais desenvolvem atividade essencial na estrutura organizacional, trazendo o tóxico do exterior para ser entregue a integrante da associação criminosa em território nacional. Benesse incompatível com a repressão à narcotráfica.
10. A grande quantidade de maconha (43.624,87g) e o valor que possuem os estupefacientes em caso de venda, e tendo em mira a situação financeira pouco favorável declarada pelos réus, conduz à conclusão de que estavam enredados em organização criminosa, estruturada para introduzir no país enorme carga da substância: se não integrassem organização criminosa, ainda que de forma habitual, não teriam condições para adquirir a expressiva quantia de droga apreendida.
11. Sublinho que, em recente julgamento (sessão de 06.08.15), a 1ª Seção desta Corte Regional, em feitos de minha relatoria, entendeu inaplicável o benefício previsto no § 4º do art. 33 da Lei Antidrogas aos transportadores de grande quantidade de drogas (mulas), por integrarem habitualmente ou não, organização criminosa (Embargos Infringentes ns. 2007.61.19.008011, 2009.61.19.011891, 2011.61.25.000348, 2006.61.19.008885 - DJe de 23.09.15).
12. Ademais, o Superior Tribunal de Justiça, com fundamento em precedentes do STF, decidiu pela não incidência da minorante em casos de expressiva quantidade de entorpecente (HC 308.682/MS).

13. Tendo em vista a alegada hipossuficiência, reduz a pena de multa de ambos para o valor mínimo unitário, no montante de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos, corrigido monetariamente.

14. Incabível, *in casu*, a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, porquanto não preenchidos os requisitos objetivos e subjetivos do art. 44 do Código Penal.

15. Consideradas as circunstâncias do caso concreto, devidamente apreciadas pelo Juízo de primeiro grau, restou demonstrada a necessidade da prisão cautelar no decreto construtivo, fundado na garantia da ordem pública, tendo em vista a quantidade de substância entorpecente apreendida, bem como a prestação de serviço à organização internacional de narcotráfico. Ademais, mesmo que se entenda possível novo questionamento acerca da prisão, que agora decorre de sentença condenatória recorrível, outra solução não poderia ser dada, senão a manutenção da custódia cautelar, porquanto o édito condenatório reforça os requisitos cautelares desta, pautado também na firme jurisprudência no sentido da legalidade da prisão se o réu respondeu preso ao longo do processo.

16. Matéria preliminar rejeitada. Apelo ministerial provido. Apelos defensivos parcialmente providos. De ofício, afastada a causa de aumento prevista no art. 40, V, da Lei n.º 11.343/06 e, com fundamento no art. 580 do CPP, estendidos ao corréu EULALIO os efeitos do afastamento da agravante do art. 62, IV do CP e da incidência da confissão espontânea.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar, dar parcial provimento à apelação do corréu EULALIO** para diminuir o patamar da causa de aumento relativa à internacionalidade da conduta, bem como para reduzir o valor unitário da pena de multa para o mínimo legal, **dar parcial provimento ao recurso do corréu FEDERICO** para diminuir o patamar da causa de aumento prevista no artigo 40, inciso I, da Lei n.º 11.343/2006, para reduzir o valor unitário da pena de multa para o mínimo legal, para afastar a agravante prevista no artigo 62, IV do Código Penal e para aplicar a atenuante da confissão espontânea. **De ofício**, afastar a incidência da causa de aumento prevista no artigo 40, inciso V da Lei n.º 11.343/2006 a ambos os réus, bem como, com fundamento no artigo 580 do Código de Processo Penal, estender ao corréu EULALIO os efeitos do afastamento da agravante prevista no artigo 62, IV do Código Penal e da incidência da atenuante da confissão espontânea, resultando nas penas definitivas de 06 anos, 09 meses e 20 dias de reclusão, em regime fechado, e pagamento de 680 dias-multa para ambos os acusados. Ainda, **por maioria**, decide a Turma **dar provimento** ao recurso do Ministério Público Federal para elevar a pena-base dos acusados, bem como para afastar a causa de diminuição prevista no artigo 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, acompanhado pelo Juiz Federal Convocado Valdecir dos Santos, vencido o Juiz Federal Convocado Wilson Zahuy, que dava parcial provimento ao apelo ministerial, limitado à elevação da pena-base.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 41891/2016

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005806-19.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.005806-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : CONDOMINIO VILLAGIO CACHOEIRA
ADVOGADO : MS007794 LUIZ AUGUSTO GARCIA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS015438 ENLIU RODRIGUES TAVEIRA e outro(a)
APELADO(A) : DIOGENES RAMIRES DE VEGA
No. ORIG. : 00058061920124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por "Condomínio Villagio Cachoeira" contra decisão que julgou extinto o processo sem resolução de mérito, em relação à Caixa Econômica Federal (CEF), por haver reconhecido a ilegitimidade passiva da Instituição Financeira para a ação de cobrança de despesas condominiais promovida pelo Recorrente, determinando, por conseguinte, a remessa dos autos à Justiça Estadual.

Alega o Apelante que a obrigação reveste-se da natureza *propter rem*, razão pela qual, sendo a CEF, na qualidade de credora fiduciária, a proprietária e possuidora indireta do imóvel, apresenta legitimidade para figurar no polo passivo da ação.

Aduz, assim, a incorreção da decisão impugnada que excluiu do polo passivo da ação a Instituição Financeira.

Com contrarrazões às fls. 108/113, subiram os autos.

É o **relatório**.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253, do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

A r. decisão recorrida fundamentou-se no entendimento de que a CEF constitui parte ilegítima, extinguindo o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, e declinando da competência em favor da Justiça Estadual. Trata-se, portanto, de decisão interlocutória, nos termos do artigo 162, § 2º, do CPC, razão pela qual o recurso adequado para atacar referido ato decisório é o agravo de instrumento, nos moldes do artigo 522, do diploma processual civil.

Esse é o entendimento do STJ e desta Corte Regional:

EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO PARCIAL DO CRÉDITO. IMPUGNAÇÃO VIA APELAÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINS DE PREQUESTIONAMENTO. MULTA. AFASTAMENTO.

1. Alegações genéricas de supostas omissões no aresto recorrido, sem a indicação específica dos pontos sobre os quais o julgador deveria ter-se manifestado, inviabiliza o conhecimento do recurso interposto com base no art. 535, inciso II, do CPC. Incidência da Súmula 284/STF.

2. É pacífico o entendimento nesta Corte de que a decisão que declara a prescrição parcial do crédito exequendo tem a natureza de decisão interlocutória, porque não põe fim à execução fiscal, e, por isso o recurso adequado para impugnação é o agravo de instrumento.

3. A interposição do recurso de apelação, quando cabível agravo de instrumento, é considerado erro grosseiro, não se lhe aplicando, por isso, o princípio da fungibilidade recursal.

4. Deve ser afastada a multa cominada, nos termos do artigo 538 do Código de Processo Civil, ante o caráter de prequestionamento emprestado aos embargos de declaração. Aplicação da Súmula 98/STJ.

5. Recurso especial provido em parte.

(RESP 200900865869, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 02/06/2010..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DE SÓCIO COBRIGADO POR ILEGITIMIDADE PASSIVA. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO DE APELAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência do STJ já consolidou o entendimento de que não cabe Apelação contra decisão que, antes da sentença, reconhece a ilegitimidade de alguma das partes.

2. Diante da ausência de dívida objetiva e do reconhecimento de erro grosseiro, mostra-se inviável a aplicação do princípio da fungibilidade recursal na hipótese dos autos.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 732.567/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 19/12/2008) *AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO PARCIAL DO CRÉDITO. IMPUGNAÇÃO VIA APELAÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.*

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

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - A decisão recorrida possui natureza interlocutória, porquanto o processo não foi extinto, desafiando, portanto, impugnação via agravo.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

(AC 00014829020074036119, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/11/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE IPTU E TAXAS MUNICIPAIS. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. ILEGITIMIDADE DA CEF RECONHECIDA. PROSSEGUIMENTO DO FEITO NO JUÍZO ESTADUAL. APELAÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECURSO NÃO CONHECIDO. - O artigo 162 do Código de Processo Civil tem natureza conceitual e o § 2º define que "decisão interlocutória é o ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente". -

A r. decisão reconheceu a ilegitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da ação, e extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, declinando da competência em favor

da Justiça Estadual da Comarca de Jundiaí, com a remessa dos autos. - Verifica-se que a decisão recorrida possui natureza interlocutória, vez que o processo não foi extinto, desafiando, assim, impugnação via agravo. - Desse modo, sendo inadequada a via recursal eleita pela recorrente, a apelação interposta não merece conhecimento. - A interposição do recurso de apelação, quando cabível agravo, é considerado erro grosseiro, não se lhe aplicando, por isso, o princípio da fungibilidade recursal, como na espécie. - Apelação não conhecida.

(AC 00106971920144036128, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/11/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO QUE RECONHECEU A ILEGITIMIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO. EXTINÇÃO DO FEITO SOMENTE EM RELAÇÃO À EMPRESA PÚBLICA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO. 1. Não há de ser conhecido o recurso de apelação, uma vez que a via recursal afigura-se inadmissível. In casu, a decisão de f. 06, contra a qual se insurge o Município por meio de apelação, não se trata de sentença, nos termos do § 1º, do art. 162 do CPC, de forma que eventual insurgência do exequente deveria ter sido veiculada por meio de agravo de instrumento. 2. O Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento no sentido de que: "O princípio da fungibilidade só tem aplicação quando o recorrente não comete erro grosseiro. Para que o equívoco na interposição de recurso seja escusável é necessário que haja dúvida objetiva, ou seja, divergência atual na doutrina ou na jurisprudência acerca do recurso cabível. Se, ao contrário, não existe dissonância ou já está ultrapassado o dissenso entre os comentadores e os tribunais sobre o recurso adequado, não há que se invocar o princípio da fungibilidade recursal. Precedentes do STJ: REsp n. 117.429/MG e REsp n. 126.734/SP." 3. Agravo desprovido.

(AC 00154606320144036128, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/08/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Nesses termos, tenho que não é o caso de aplicação do princípio da fungibilidade recursal, por tratar-se de erro grosseiro.

Dispositivo

Por esses fundamentos, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com fulcro no artigo 557, do CPC, c/c o art. 33, do RI/TRF-3ª Região, eis que manifestamente inadmissível.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000153-75.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.000153-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : CARLOS ALBERTO CLEMENTE BARALDO
ADVOGADO : SP261974 MÁRIO MONTANDON BEDIN e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP240573 CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES e outro(a)
No. ORIG. : 00001537520144036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **CARLOS ALBERTO CLEMENTE BARALDO** em face da decisão (fls. 108/110), que julgou improcedente pedido de autorização para levantamento de saldo existente em conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, pelo não enquadramento da situação fática narrada a uma das hipóteses legais, bem como a ausência de provas do fato constitutivo do direito do autor.

Apela o autor (fls. 112/121). Em suas razões recursais, relata que sua esposa foi diagnosticada como portadora de artrite reumatoide severa, moléstia grave, crônica, que requer acompanhamento médico constante e uso contínuo de imunobiológicos e de outros medicamentos de alto valor, dispêndios que comprometem a economia familiar.

Ante sua condição, postulou na esfera administrativa o levantamento do saldo depositado em conta vinculada ao FGTS, pleito prontamente recusado pela CEF, sob o fundamento de que a sua doença não se enquadraria em rol de hipóteses autorizadoras do saque

elencada no artigo 20 da Lei 8.036/1990.

Assim, por entender não ser a enumeração constante no art. 20 da Lei nº 8.036/90 rol taxativo, devendo ser interpretada em consonância com os princípios do ordenamento constitucional e com o fim social do FGTS, requer a reforma da r. sentença, para que seja autorizada, mediante alvará, a liberação do saldo existente nas contas vinculadas ao FGTS do autos, bem como a condenação da parte adversa ao pagamento de honorários advocatícios.

Sem contrarrazões recursais.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Merece reparo a r. sentença. Vislumbro a presença dos requisitos necessários à procedência da ação.

Com efeito, dispõe o artigo 20 da Lei nº 8.036/1990 que:

"Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:

...
XI - quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes for acometido de neoplasia maligna. (Incluído pela Lei nº 8.922, de 1994)...

XIII - quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes for portador do vírus HIV; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

...
XIV - quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes estiver em estágio terminal, em razão de doença grave, nos termos do regulamento; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)"

Numa interpretação restritiva, a hipótese dos autos não estaria contemplada na legislação em comento, uma vez que, não obstante trate-se de doença grave, não há nos autos prova de que o impetrante se encontre em estágio terminal.

Contudo, não é razoável considerar taxativo o rol de hipóteses que autorizam o levantamento do saldo depositado na conta fundiária, previstas na Lei nº 8.036/1990, devendo o citado dispositivo ser interpretado com vistas aos fins sociais aos que o mesmo se dirige e às exigências do bem comum, nos exatos termos do art. 5º da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro.

Assim, a jurisprudência tem firmado entendimento no sentido de que, em se tratando de doença grave, e havendo necessidade da importância depositada no FGTS, o trabalhador tem direito ao levantamento do saldo, ainda que não se trate de doença expressamente prevista na legislação.

Nesse sentido:

"FGTS - LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA AO FGTS - DOENÇA GRAVE NÃO PREVISTA NA LEI 8.036/90 - POSSIBILIDADE. 1. É tranqüila a jurisprudência do STJ no sentido de permitir o saque do fgts, mesmo em situações não contempladas pelo art. 20 da Lei 8.036/90, tendo em vista a finalidade social da norma. 2. O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, com assento no art. 1º, III, da CF/88, é fundamento do próprio Estado Democrático de Direito, que constitui a República Federativa do Brasil, e deve se materializar em todos os documentos legislativos voltados para fins sociais, como a lei que instituiu o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. 3. Precedentes da Corte. 4. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 853002, Rel.MIn. Eliana Calmon, j. 19/09/2006, DJ 03/10/2006).

"FGTS. LEVANTAMENTO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO ROL CONSTANTE DO ART. 20 DA LEI 8.036/90. AVC. POSSIBILIDADE. 1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a enumeração constante do art. 20 da Lei nº 8.036 não é taxativa, devendo ser interpretada em consonância com os princípios do ordenamento constitucional e com os fins sociais a que a lei se dirige. Desse modo, deve ser interpretada de modo a alcançar o tratamento de acidente vascular cerebral (AVC), como é o caso. 2. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 692434, Rel.MIn. Castro Meira, j. 16/12/2004, DJ 02/05/2005)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. PEDIDO DE LEVANTAMENTO DO SALDO. HIPÓTESE NÃO ELENCADE NO ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. POSSIBILIDADE DE AMPLIAÇÃO DO ROL, PELO JULGADOR. SITUAÇÃO DEMONSTRADA NOS AUTOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1 - O FGTS, conforme se infere da jurisprudência deste

Tribunal, possui natureza alimentar, tendo como objetivo assegurar ao trabalhador o mínimo de dignidade - princípio maior do ordenamento constitucional pátrio - nos momentos de maiores dificuldades (desemprego, doença grave etc). 2 - O artigo 20 da Lei 8.036/90 não pode ser interpretado de maneira restritiva, mas sim de forma teleológica, juntamente com o artigo 6º da Constituição Federal, que alça a saúde ao patamar de direito constitucional social e fundamental. 3 - Por tais razões, independentemente de se aferir se o fundista ou seu familiar está em estágio terminal, pode o magistrado ordenar o levantamento do saldo da conta do FGTS mesmo fora das hipóteses previstas no art. 20 da Lei n. 8.036/90, desde que tal liberação tenha como finalidade atender à necessidade social premente, sobretudo em hipóteses como a dos autos, em que se busca resguardar a saúde da genitora da parte Autora, assegurando-lhe melhor qualidade de vida, logo um bem jurídico constitucionalmente tutelado. 4 - Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS 00134772120114036100, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/02/2013).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FGTS. PEDIDO DE LEVANTAMENTO DO SALDO. SITUAÇÃO QUE NÃO SE AMOLDA A QUALQUER DAS HIPÓTESES DO ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. POSSIBILIDADE DE AMPLIAÇÃO DO ROL, PELO JULGADOR. LEI N. 8.036/90. AVC HEMORRÁGICO. GRAVIDADE DEMONSTRADA NOS AUTOS. APELAÇÃO PROVIDA. 1. O juiz pode ordenar o levantamento de saldo da conta do FGTS mesmo fora das hipóteses previstas no art. 20 da Lei n. 8.036/90, desde que compatível com as diretrizes traçadas pelo legislador, ou seja, que haja necessidade social premente, fruto de situação de maior gravidade. 2. In casu, o autor, ora apelante, sofreu acidente vascular cerebral, o que demanda cuidados especiais e gastos com medicamentos. levantamento deferido para minimizar o tratamento de que o apelante necessita." (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200361130035703, Rel. Des.Fed. Nelson dos Santos, j. 28/07/2009, DJ 20/08/2009)

E, no caso, está comprovado nos autos que a esposa do autor, diagnosticada como portadora de artrite reumatoide severa, doença grave, crônica, autoimune, irreversível e progressiva, encontra-se "em uso contínuo de imunobiológicos (humira) a apresentando recidivas frequentes com atividade importante da doença, o que provoca deformidades e limitação de movimento, o que impede de realizar tarefas diárias simples", "com comprometimento articular de mãos, punhos e pés" consoante se infere do atestado médico fornecido por médico especialista (fls. 29 e 31).

Desta forma, atento à natureza do FGTS e o seu caráter social, resta patente a necessidade do autor levantar o saldo de sua conta vinculada para atender às necessidades mais prementes de sua esposa em razão de sua doença, cujo tratamento demanda cuidados especiais, acompanhamento médico permanente e gastos com medicamentos de alto custo.

Portanto, a reforma da sentença é medida que se impõe.

Por derradeiro, quanto às verbas sucumbenciais, importante afastar a aplicação do art. 29-C da Lei nº 8.036/90, com a redação dada pela MP nº 2.164-40/2001. Essa questão encontra-se superada, em razão do julgamento realizado no dia 08/09/2010 pela Suprema Corte que, por unanimidade, julgou procedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.736, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB, declarando a inconstitucionalidade, com efeito *ex tunc*, da aludida Medida Provisória, a qual incluiu o artigo 29-C na Lei 8.036/90.

Logo, ante a referida declaração de inconstitucionalidade, resta inaplicável a norma constante do artigo 29-C da Lei nº 8.036/1990, assim, não há qualquer óbice para condenação em honorários advocatícios nas ações entre o FGTS e seus titulares, como no caso em apreço.

Dessa forma, verificando-se, no caso em tela, a sucumbência da ré, condeno-a ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Dispositivo

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação do autor, a fim de autorizar o levantamento integral do saldo depositado em conta vinculada ao FGTS de CARLOS ALBERTO CLEMENTE BARALDO, expedindo-se alvará em seu nome.

Condeno a Caixa Econômica Federal ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012015-70.2009.4.03.6109/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP246376 ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro(a)
APELADO(A) : JOSE ORLANDO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP097665 JOSE VALDIR GONCALVES e outro(a)
No. ORIG. : 00120157020094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** contra sentença que deferiu a expedição de alvará para movimentação dos valores depositados em conta vinculada junto ao FGTS titularizada por **JOSÉ ORLANDO DE SOUZA**.

Segundo a sentença apelada, o autor comprovou ser titular da conta que pretende movimentar, bem como ser beneficiário de aposentadoria concedida pela Previdência Social, de sorte que a liberação pleiteada há que ser deferida, eis que configurada a hipótese do artigo 20, III, da Lei 8.036/90.

Apela a CEF (fls. 45/48). Em suas razões recursais, sustenta que o autor não comprovou a titularidade da conta fundiária que pretende movimentar, motivo pelo qual inviabilizou o levantamento dos valores depositados.

Com contrarrazões recursais (fls. 53/56).

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Vislumbro a presença dos requisitos necessários à procedência da ação.

Com efeito, o art. 20, III, da Lei 8.036/90 estabelece que o beneficiário de aposentadoria concedida pela Previdência Social faz jus a movimentação de contas vinculadas junto ao FGTS.

Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:

(...)

III - aposentadoria concedida pela Previdência Social;

Logo, sendo comprovado que o trabalhador goza de benefício de aposentadoria concedido pela Previdência Social, a ele deve ser permitido levantar os valores depositados nas contas por ele titularizada junto ao FGTS.

Nos termos do artigo 332, do CPC, "*Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa*".

Assim, não há como prosperar a alegação da apelante no sentido de que a não apresentação da CTPS ou de documento emitido pela Delegacia Regional do Trabalho de Piracicaba por parte do autor inviabiliza a sua pretensão, pois estes documentos não são os únicos meios idôneos a comprovarem os fatos constitutivos do seu direito.

Na hipótese, o documento coligido às fls. 07, emitido pela autarquia previdenciária, faz prova que o autor é beneficiário de aposentadoria concedida pela Previdência Social, e os documentos de fls. 08/14 comprovam a sua titularidade da conta fundiária que pretende movimentar.

Portanto, constatada a titularidade da conta e enquadramento dentre as hipóteses elencadas pelo artigo 20 da Lei 8.036/90, faz jus o autor à imediata liberação dos valores depositados em sua conta fundiária.

Por derradeiro, quanto aos honorários advocatícios, importante afastar a aplicação do art. 29-C da Lei nº 8.036/90, com a redação dada pela MP nº 2.164-40/2001. Essa questão encontra-se superada, em razão do julgamento realizado no dia 08/09/2010 pela Suprema Corte que, por unanimidade, julgou procedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.736, proposta pelo

Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB, declarando a inconstitucionalidade, com efeito *ex tunc*, da aludida Medida Provisória, a qual incluiu o artigo 29-C na Lei 8.036/90.

Logo, ante a referida declaração de inconstitucionalidade, resta inaplicável a norma constante do artigo 29-C da Lei nº 8.036/1990, assim, não há qualquer óbice para condenação em honorários advocatícios nas ações entre o FGTS e seus titulares, como no caso em apreço.

Dispositivo

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso de apelação, mantenho a r. sentença em seus exatos e bem lançados termos.

Condeno a Caixa Econômica Federal ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais).

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001214-15.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.001214-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087469 RUI GUIMARAES VIANNA e outro(a)
APELADO(A) : ANTONIO IVANILDO ALENCAR PEREIRA
ADVOGADO : SP119611 FERNANDO AUGUSTO DE V B DE SALES e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de Apelação e de Recurso Adesivo interposto pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF** e por **ANTÔNIO IVANILDO ALENCAR PEREIRA**, respectivamente, em face da decisão de fls. 36/41, que julgou procedente o pedido inicial do autor, para autorizar o levantamento dos valores depositados em sua conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) através de sua procuradora Sra. Ivone do Carmo Gonçalves, face a impossibilidade, por estar preso em cumprimento de sentença criminal, em comparecer à agência bancária da Caixa para solicitar o resgate do fundo presencialmente.

Apela a CEF (fls.43/45). Em suas razões recursais, sustenta que está obrigada a agir estritamente nos termos legais e constitucionais, permitindo o levantamento do saldo depositado em conta fundiária somente se a hipótese estiver inserida dentre os ditames legais estabelecidos pela Lei nº 8.036/90, razão pela qual requer que seja julgada improcedente a presente ação.

O autor, por sua vez, interpõe recurso adesivo (fls. 53/57), através do qual requer, basicamente, a condenação da ré ao pagamento de honorários advocatícios, bem como a condenação em multa e perdas e danos por litigância de má-fé.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Merece parcial reparo a r. sentença.

Do que se infere da leitura dos autos, o autor alega encontrar-se há mais de três anos sem qualquer vínculo empregatício, porquanto seu derradeiro contrato de trabalho, firmado com a empresa SÃO JORGE ALBRASA ALIMENTOS DO BRASIL S.A, encerrou-se em 08/06/2002. Assim, pretende o levantamento dos depósitos efetuados em sua conta vinculada do FGTS, na forma do art. 20, VIII, da Lei nº 8.036/90.

Não obstante, por estar detido em cadeia pública, desde junho de 2002, encontra-se incapacitado de comparecer pessoalmente à agência da Caixa Econômica Federal para receber a quantia devida. Logo, diante do impedimento, constituiu sua procuradora, Sra. Ivone do Carmo Gonçalves, mediante instrumento particular, a fim de levantar os valores constantes em sua conta vinculada.

Entretanto, tal requerimento foi indeferido pela Caixa Econômica Federal, na qualidade de gestora do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, escorado na disposição do art. 20, §18, do referido diploma legal, que assim estatui, *verbis*:

§18. É indispensável o comparecimento pessoal do titular da conta vinculada para o pagamento da retirada nas hipóteses previstas nos incisos I, II, III, VIII, IX e X deste artigo, salvo em caso de grave moléstia comprovada por perícia médica, quando será paga a procurador especialmente constituído para esse fim.

Ocorre que, conforme bem anotou a sentença, o direito ao saque, na hipótese, não pode ser obstado pelo simples fato de a norma não ter previsto a situação na qual se encontra o autor, ou seja, encarcerado em cumprimento de pena restritiva de liberdade.

A partir disso, o entendimento jurisprudencial, a fim de mitigar situações não previstas em lei, é assente em concluir que o rol do art. 20 não é taxativo, comportando, pois, ampliação por interpretação teleológica, tendo em vista o alcance social da norma.

Assim, impossibilitado o autor de levantar pessoalmente a quantia depositada em sua conta fundiária, há de ser aplicada, na hipótese, o instituto da analogia a fim de que seja permitido o levantamento do saldo da conta vinculada do FGTS mediante procuração.

No tópico, a jurisprudência, na ausência de previsão legal, vem autorizando em casos análogos o levantamento de saldo do FGTS mediante procuração. Nesse sentido, os seguintes julgados do STJ e deste Tribunal, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. MOVIMENTAÇÃO DA CONTA VINCULADA POR MEIO DE PROCURADOR ESPECIALMENTE CONSTITUÍDO. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 20, § 18, DA LEI 8.036/90. NORMA DIRECIONADA AO ÓRGÃO GESTOR QUE NÃO VINCULA O PODER JUDICIÁRIO. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO EXTENSIVA DO DISPOSITIVO A SITUAÇÕES ANALOGAMENTE CONSIDERADAS ANTE O CASO CONCRETO.

1. Na aplicação do art. 20, § 18, da Lei 8.036/90, o magistrado deverá pautar-se por uma interpretação teleológica de seu conteúdo normativo, levando em consideração tanto os fins a que se presta a sua subsunção, como a finalidade social ensejadora da criação e regulamentação do próprio Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).

2. Além de moléstia grave, outros empecilhos, físicos e/ou psíquicos, poderão igualmente gerar fortes obstáculos ao comparecimento pessoal do fundista ao local do saque, cabendo ao Judiciário a análise de tais casos, considerando-se que a norma em análise tem seu direcionamento especificamente voltado ao órgão gestor do fundo, vinculando sua atuação no sentido de garantir a segurança e a higidez das verbas públicas por ele administradas.

3. Recurso especial desprovido.

(REsp 803.610/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/08/2007, DJ 10/09/2007, p. 195)

FGTS. LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS POR PROCURADOR DE TITULAR DE CONTA VINCULADA PRESO.

POSSIBILIDADE. 1. É permitido o levantamento dos depósitos fundiários por procurador devidamente constituído para esse fim quando o titular de conta vinculada está preso, tendo em vista a finalidade social do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço. 2. Remessa oficial improvida. (Remessa ex officio em Mandado de Segurança - 263620, Relatora Desembargadora Federal VESNA KOLMAR, TRF3 - Primeira Turma, DJU Data:08/05/2007 PÁGINA:449)

Portanto, cabível o levantamento dos valores por meio de procurador regularmente constituído, como no caso excepcional de impossibilidade de comparecimento pessoal do titular da conta de FGTS à agência da CEF, mesmo que não haja previsão expressa nesse sentido na Lei nº 8.036/90 ou em normativos internos da CEF.

Quanto à verba honorária, questão contra qual insurge a apelante, razão assiste ao autor.

À luz do princípio da causalidade e havendo resistência da CEF à pretensão do autor, impõe-se a condenação da instituição financeira apelante ao pagamento das verbas honorárias. Assim, a teor do disposto no §4º, do artigo 20, do CPC, reformo a sentença para fixar os honorários advocatícios sucumbenciais no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), em quantia que afigura-se razoável, atendendo os padrões desta Corte.

No tocante à condenação a litigância de má-fé, partilho do entendimento de que esta se verifica em casos nos quais ocorre dano à parte contrária e configuração de conduta dolosa, o que não entendo ter havido no presente caso. Não restaram evidenciadas as hipóteses elencadas no artigo 17 do CPC, considerando que a má-fé não se presume, ou seja, tem que estar inequivocamente identificável.

A propósito, trago à colação os seguintes julgados:

"Para a litigância de má-fé faz-se necessário o preenchimento de três requisitos, quais sejam: que a conduta da parte se subsuma a uma das hipóteses taxativamente elencadas no art. 17 do CPC; que a parte tenha sido oferecida a oportunidade de defesa (CF, art.5º, LV) e que sua conduta resulte prejuízo processual à parte adversa" (RSTJ 135/187,146/136).

MORTE. CONDENAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ .

- Vedada a cumulação de benefício assistencial com pensão por morte, nos termos do parágrafo 4º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93.

- Incabível a condenação por litigância de má-fé, em ação objetivando a concessão de benefício assistencial, sob o fundamento de que houve omissão, na inicial, de percepção do benefício de pensão por morte, vindo tal fato, a lume, por ocasião da realização do estudo social, em março/2005.

- Atuação dolosa não configurada. Ausente indicação de que a autora, pessoa simples e idosa, pretendesse cumular benefício, apenas não comunicou o fato ao juízo, não agindo em desacordo com a lei (artigo 17, I, do Código de Processo Civil).

- À vista da ausência de prova satisfatória da existência do dano à parte contrária e da configuração de conduta dolosa, não resta caracterizada a litigância de má-fé.

- Apelação a que se dá parcial provimento para excluir, da condenação, a pena por litigância de má-fé. (TRF 3ª Região, AC nº 1216649, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJF3 07.07.09, p. 488).

Dispositivo

Ante o exposto, com base no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da Caixa Econômica Federal e dou **PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso adesivo do autor, apenas para condenar a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos moldes estabelecidos pelos §4º do art. 20 do Código de Processo Civil. Quanto ao mais, mantenho a r. sentença em seus exatos termos.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais."

São Paulo, 28 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000763-37.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.000763-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : JOAO RICARDO
ADVOGADO : SP237957 ANDRÉ AFFONSO DO AMARAL e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP112270 ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta por **JOÃO RICARDO** em face da sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

O MM juiz *a quo* concluiu pela inadequação da via eleita, sob o fundamento de que o alvará judicial, veículo jurídico utilizado pelo autor, se restringe aos casos de jurisdição voluntária e, configurada a pretensão resistida no presente caso, a tutela estatal pretendida seria a jurisdição contenciosa.

Apela o autor em fls. 127/130. Sustenta em suas razões que é cabível o pedido de alvará judicial para levantamento de valores depositados em conta vinculada do FGTS, cabendo ao magistrado apenas reconhecer se o caso se enquadra na Lei nº 8.036/90.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Assiste razão ao apelante.

Decerto, o pedido de alvará judicial segue o rito da jurisdição voluntária e visa legitimar o recebimento de valores que estiverem eventualmente disponíveis a quem a ele faz jus. A jurisdição voluntária, regulamentada pelos artigos 1.103 e seguintes do Código de Processo Civil, embora tenha índole administrativa, exige a citação de eventuais interessados, no prazo de 10 (dez) dias, para que se manifestem respondendo à inicial.

A partir da comunicação dos interessados, entende a jurisprudência que, havendo resistência à pretensão inicial, caberá ao condutor do processo convertê-lo ao rito contencioso, dispensando a propositura de nova demanda, em reverência à duração razoável do processo, à economia processual e à instrumentalidade das formas:

PROCESSUAL CIVIL - PIS - ALVARÁ JUDICIAL - CONFLITO DE INTERESSES - CONVERSÃO DO PROCEDIMENTO DE JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA EM CONTENCIOSA - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - LEVANTAMENTO - HIPÓTESE NÃO PREVISTA EM LEI - POSSIBILIDADE. 1. É possível a conversão do procedimento de jurisdição voluntária em contencioso, quando há resistência ao pedido inicial, por aplicação dos princípios da instrumentalidade das formas e da economia processual. 2. Contencioso o feito, compete à Justiça Federal apreciar o requerimento de alvará judicial para levantamento de PIS, pois a gestora do fundo é a Caixa Econômica Federal (artigo 109, I, da CF/88). 3. As hipóteses enumeradas em lei não exauram as possibilidades de levantamento dos saldos de contas vinculadas ao PIS. 4. Apelação provida. (TRF-3 - AC: 6389 SP 2007.61.12.006389-6, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO, Data de Julgamento: 05/03/2009, QUARTA TURMA)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. NULIDADE. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO PARQUET. CONSTRUÇÃO DE CASA PRÓPRIA. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Havendo resistência da CEF ao saque do saldo da conta do FGTS, como em casos não previstos no art. 20 da Lei n. 8.036/90, o pedido tem cunho contencioso e deve tramitar perante a Justiça Federal, em feito de rito comum.

2. O direito processual moderno não se compadece de práticas formalistas, devendo o juiz buscar, sempre que possível, proferir sentença de mérito.

3. Restando claro que o interessado busca a emissão de comando judicial que imponha à CEF o levantamento do saldo depositado na conta do FGTS; e tendo a referida empresa pública exercido, sem qualquer prejuízo, seu direito à ampla defesa, pode-se aproveitar o procedimento de "alvará judicial" para ali se exarar o provimento jurisdicional que se mostre útil à composição definitiva do litígio.

4. Não integrando, como parte, a relação processual, não há razão para o Ministério Público ser citado.

5. A abertura de vista ao Ministério Público para manifestar-se no procedimento de jurisdição voluntária satisfaz a exigência do art. 1.105 do Código de Processo Civil.

6. Se o autor comprovou todos os requisitos elencados na lei de regência para levantamento de saldo junto ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, com vistas à construção de casa própria, deve-se permitir o saque para o fim colimado. Precedentes do STJ e dos Tribunais Regionais Federais.

7. Apelação desprovida." (AC Nº 1999.61.10.004099-5, Segunda Turma, Desembargador Federal Nilton dos Santos, DJU 06/08/2009)

"PROCESSUAL CIVIL - PIS - ALVARÁ JUDICIAL - CONFLITO DE INTERESSES - CONVERSÃO DO PROCEDIMENTO DE JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA EM CONTENCIOSA - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - LEVANTAMENTO - HIPÓTESE NÃO PREVISTA EM LEI - POSSIBILIDADE. 1. É possível a conversão do procedimento de jurisdição voluntária em contencioso, quando há resistência ao pedido inicial, por aplicação dos princípios da instrumentalidade das formas e da economia processual. 2. Contencioso o feito, compete à Justiça Federal apreciar o requerimento de alvará judicial para levantamento de PIS, pois a gestora do fundo é a Caixa Econômica Federal (artigo 109, I, da CF/88). 3. As hipóteses enumeradas em lei não exauram as possibilidades de levantamento dos saldos de contas vinculadas ao PIS. 4. Apelação provida."

(TRF3, AC 00063893220074036112, Quarta Turma, Des. Fed. Fabio Prieto, DJ 26/05/2009).

No caso *sub examine*, observo que a via eleita é adequada. Pois, tendo o requerente postulado o levantamento dos valores do seu FGTS por entender contemplado pelo artigo 20 da Lei 8.036/90, a jurisdição voluntária é o percurso procedimental que deve governar.

Contudo, após a citação dos interessados, como se instalou o conflito de interesses, aplicar-se-á o razoável entendimento jurisprudencial, convertendo o procedimento de jurisdição voluntária em contenciosa.

Portanto, de rigor a reforma da r. sentença, para afastar a extinção do processo sem resolução do mérito.

Registro que a desconstituição da decisão derribada não implica em dizer ou assegurar qualquer direito ao autor para levantamento da quantia ora pleiteada, cuja análise pormenorizada deverá ser feita pelo juízo de origem.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação para afastar a extinção do processo, sem resolução do mérito e devolver os autos à unidade de origem, para o prosseguimento nos ulteriores termos do processo.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 28 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000909-34.2007.4.03.6125/SP

2007.61.25.000909-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP148205 DENISE DE OLIVEIRA
APELADO(A) : PORFIRIO DOS SANTOS COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP171886 DIOGENES TORRES BERNARDINO e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF** em face da decisão que nos autos da ação de ordinária, tramitado perante o MM. Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Ourinhos - SP, que determinou à instituição financeira que providencie a liberação dos valores depositados em conta vinculada do FGTS de **PORFÍRIO DOS SANTOS COSTA**, referentes ao vínculo mantido com a empresa Mecânica Real.

Alega a apelante, inicialmente, a carência da ação, porquanto não logrou comprovar o autor que os valores depositados em sua conta fundiária, na época administrada pelo Banco do Brasil, foram, efetivamente, transferidos do antigo banco depositário à Caixa Econômica Federal. Exonera-se da responsabilidade sobre esses depósitos, uma vez que ocorridos em período anterior à centralização das contas do FGTS junto à CAIXA, motivo pelo qual requer a reforma integral da r. sentença. Caso não acolhida sua pretensão principal, busca a exclusão de sua condenação em honorários advocatícios, a teor do comando do art. 29-C da MP 2164-41/2001.

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Não merece reparo a r. sentença.

A Lei n. 8.036/90, que revogou a Lei n. 7.839/1989, impõe à CEF o papel de agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS - e estabelece, dentre suas atribuições, o controle das contas vinculadas e a emissão regular dos extratos individuais desses fundos. (artigo 7º, inciso I):

"Art. 7º - À Caixa Econômica Federal, na qualidade de agente operador, cabe: I - centralizar os recursos do FGTS, manter e controlar as contas vinculadas, e emitir regularmente os extratos individuais correspondentes às contas vinculadas e participar da rede arrecadadora dos recursos do FGTS (...)."

Nesse esteio, a jurisprudência firmou o entendimento que cabe à CEF a apresentação dos extratos das contas vinculadas ao FGTS, mesmo aqueles anteriores à centralização, *"ainda que, para adquirir os extratos, seja necessário requisitá-los aos bancos depositários, inclusive com relação aos extratos anteriores à migração das contas que não tenham sido transferidas à CEF"*. (STJ, REsp 1108034/RN, julgado sob o rito previsto no art. 543-C do CPC, incluído pela Lei 11.672/08).

Confira-se:

ADMINISTRATIVO. FGTS. CONTAS VINCULADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS ANTERIORES A 1992. RESPONSABILIDADE DA CEF COMO GESTORA DO FGTS. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. ART. 461, § 4º, DO CPC. CABIMENTO. 1. A apresentação dos extratos anteriores a 1992 é de responsabilidade da Caixa Econômica Federal na condição de gestora do fundo. 2. É cabível a fixação de multa por descumprimento de obrigação de fazer (art. 461, § 4º, do CPC). 3. Recurso especial improvido. (RESP 200500118490, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA: 05/12/2006 PG: 00255).

Decerto, a Caixa é quem detém a responsabilidade pelo controle e manutenção das contas vinculadas ao FGTS. Como agente operador do Fundo, tem ela a prerrogativa de exigir dos bancos depositários os extratos e demais documentos necessários e, no caso de resistência, requerer ao magistrado que sejam compelidos os responsáveis a exibir os documentos em juízo.

No entanto, o que não se pode admitir, é que parte autora assuma com a responsabilidade da instituição financeira, a quem cabe à administração dos recursos do FGTS, impondo-lhe o ônus de apresentar documentos que comprove a regular transferência de conta entre o antigo banco depositário e a Caixa Econômica Federal.

À parte compete, tão somente, comprovar a titularidade da conta vinculada ao FGTS e o enquadramento nas hipóteses elencadas pelo art. 20 da Lei nº 8.036/90, conforme resta evidenciado nos documentos coligidos às fls. 11/13.

Desta forma, atento à natureza do FGTS e o seu caráter social, resta clarividente a prerrogativa do autor em levantar o saldo de sua conta vinculada.

Por derradeiro, quanto às verbas sucumbenciais, importante afastar a aplicação do art. 29-C da Lei nº 8.036/90, com a redação dada pela MP nº 2.164-40/2001. Essa questão encontra-se superada, em razão do julgamento realizado no dia 08/09/2010 pela Suprema Corte que, por unanimidade, julgou procedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.736, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB, declarando a inconstitucionalidade, com efeito *ex tunc*, da aludida Medida Provisória, a qual incluiu o artigo 29-C na Lei 8.036/90.

Logo, ante a referida declaração de inconstitucionalidade, resta inaplicável a norma constante do artigo 29-C da Lei nº 8.036/1990, assim, não há qualquer óbice para condenação em honorários advocatícios nas ações entre o FGTS e seus titulares, como no caso em apreço.

Dispositivo

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação da Caixa Econômica Federal.

Mantenho a r. sentença em seus exatos termos.

Intimem-se. Publique-se.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022567-82.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.022567-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MARCO AURELIO ALCANTARA e outro(a)
: DANIELA LIMA DA CUNHA ALCANTARA
ADVOGADO : SP070074 RAIMUNDO FERREIRA DA CUNHA NETO e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP096962 MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro(a)
No. ORIG. : 00225678220134036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por Marco Aurélio Alcantara e outra contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a revisão de contrato de financiamento imobiliário firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 71).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda (fls. 75/111).

Instadas as partes a especificarem as provas (fl.122), as partes não manifestaram interesse.

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que **julgou improcedente o pedido**. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora. Sustentada, em síntese, ocorrência de anatocismo, incorreção na aplicação da taxa de juros, ilegalidade da taxa de administração e taxas de serviço, aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor ao contrato firmado e a devolução dos valores indevidamente exigidos.

Com contrarrazões da CEF (fls. 161/163).

É a síntese do necessário.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Da alegada capitalização de juros no sistema SAC.

É assente na jurisprudência que nos contratos firmados pelo Sistema de Amortização Constante - SAC não se configura o anatocismo, conforme ementas que ora colaciono:

EMENTA: AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO sac . AGRAVO RETIDO. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO. SEGURO. TAXAS BANCÁRIAS. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. 1. A questão acerca da abusividade de cláusulas contratuais é eminentemente de direito, competindo ao juiz determinar as providências que entender pertinentes e indeferir outras que julgar desnecessárias. Desprovimento do agravo retido. 2. Quanto à incidência do CDC aos contratos bancários, a espécie restou pacificada pelo Plenário do STF na ADI 2.591. Contudo, os benéficos dispositivos do Código Consumerista em matéria contratual encontram limites na vontade das partes e na intenção do legislador, direcionadas a ajustar abusividade de cláusulas. Assim, sua aplicabilidade não ocorre de forma absoluta, requer demonstração efetiva do excesso do encargo contratual reclamado. 3. O reajustamento do contrato foi pactuado segundo o Sistema de Amortização Constante - SAC . O SAC caracteriza-se por prestações decrescentes, compostas de parcela de juros e de amortização, sendo que estas últimas são sempre iguais e vão reduzindo constantemente o saldo devedor, sobre o qual são calculados os juros. Daí se vê que o sistema SAC é um Sistema de Amortização que não pressupõe capitalização de juros. 4. O saldo devedor deve ser atualizado antes de procedida a amortização da dívida, sob pena de desconsiderar-se a correção monetária necessária à recomposição do valor da moeda. 5. A cobrança de seguro habitacional decorre da Lei 4.380/64, estabelecendo a obrigatoriedade da contratação do seguro vinculado ao contrato. A especial natureza jurídica dos contratos de seguro, de prestação continuada e prescrição anual, obedece a regramento específico, estabelecido no Código Civil, sujeitando-se à normatização e fiscalização da SUSEP. 6. A jurisprudência recepciona com algumas reservas a legalidade da cobrança de taxas bancárias. Precedentes: 2º Seção/ Tribunal Regional Federal da 4ª Região/ por unanimidade, EIAC nº 2006.71.05.006047-3, public. D.E. 21/07/08: "Não se reveste de ilegalidade a cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, quando houver previsão contratual." 7. Improcedente a totalidade dos pedidos, restam prejudicados os pedidos de repetição ou compensação de valores, de deferimento e/ou resgate da manutenção de tutela antecipada atinentes à abstenção da inclusão do nome da parte apelante em cadastros restritivos de crédito, depósito das prestações em sede de ação ordinária revisional, e suspensão da execução extrajudicial do DL 70/66. 8. Agravo retido e apelação improvidos. (TRF4, AC 2007.71.00.010841-7, Terceira Turma, Relator Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, D.E. 02/12/2009)
PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INVERSÃO NA FORMA DE CONTABILIZAÇÃO DAS PRESTAÇÕES. TEORIA DA IMPRVISÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NÃO PROVIMENTO.

1. Nos contratos que adotam os Sistemas de Amortização Constante (SAC) e o Sistema de Amortização Crescente (SACRE) é desnecessária a realização de prova pericial, bem como de produção de prova em audiência, cuida-se de matéria exclusivamente de direito.

2. Nesse tipo de sistema de amortização não há incorporação de juros remanescentes ao saldo devedor na medida em que são pagos mensalmente juntamente com as prestações, de modo que não ocorre a chamada amortização negativa, que pode levar à vedada incidência de juros sobre juros.

3. O Colendo Supremo Tribunal Federal já reconheceu a compatibilidade da execução extrajudicial fundada no Decreto-lei nº

70/66 com a Constituição Federal, não se podendo falar em inconstitucionalidade ou não recepção pela nova ordem constitucional. Não se vislumbra, igualmente, qualquer incompatibilidade da consolidação prevista na Lei nº 9.514/97 com a Constituição Federal.

4. A correção do saldo devedor antes da amortização é correta, justifica-se tal procedimento em razão da defasagem gerada pela diferença de um mês entre a tomada do financiamento e o pagamento da primeira prestação.

5. A aplicação da teoria da imprevisão somente justifica-se em situações excepcionais e imprevisíveis, capazes de afetar o equilíbrio contratual inicial, não podendo ser imputável, ainda, aos contratantes.

6. Embora seja reconhecida a aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, tal não se faz de forma absoluta, a lei consumerista é inaplicável aos contratos com cobertura do saldo devedor pelo FCVS e àqueles que são anteriores à sua vigência.

7. Agravo legal improvido. (AC 00021865520064036114, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/05/2015)

Verifica-se que o encargo diminui com o passar do tempo, o que infirma qualquer alegação de que a ré vem descumprindo as cláusulas contratuais, ou cometendo abusos.

Do limite de juros aplicáveis.

É firme na jurisprudência pátria o entendimento no sentido de que o art. 6º, "e", da Lei 4.380/64, não fixou limite de juros aplicáveis aos contratos firmados sob a regência das normas do SFH, conforme julgados que ora colaciono, *in verbis*:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. CONTRATO IMOBILIÁRIO. MÚTUO HIPOTECÁRIO. ART. 6º, "E", DA LEI 4.380/64. LIMITE DE JUROS. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. EMBARGOS REJEITADOS. 1. O art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não estabelece limite de juros aos contratos imobiliários firmados sob sua égide. Constitui tão-somente uma das condições para aplicação da correção monetária prevista no art. 5º do referido diploma legal. Precedente da Corte Especial. 2. Embargos de divergência rejeitados. (REsp 954.628/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, julgado em 28/05/2009, DJE 25/06/2009)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS. CDC. INAPLICABILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO A 10% AO ANO. LEI 4.380/1964. NÃO-OCORRÊNCIA. PES. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento quanto à inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, uma vez que a garantia ofertada pelo Governo Federal, de quitar o saldo residual do contrato com recursos do mencionado Fundo, configura cláusula protetiva do mutuário e do SFH. 2. Consoante a jurisprudência do STJ, a regra insculpida no art. 6º, "e", da Lei 4.380/1964 não estabeleceu juros no limite de 10% ao ano, apenas tratou dos critérios de reajustamento dos contratos de financiamento, consoante o artigo 5º do mesmo diploma legal. 3. Prevista contratualmente a correção monetária do saldo devedor pelos mesmos índices aplicados à caderneta de poupança, inexistente óbice à incidência da TR para tal finalidade. Precedentes do STJ. 4. O Plano de Equivalência Salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas regra para o cálculo da prestação mensal. 5. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 935.357/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 23/10/2009)

Posteriormente, o art. 25, da Lei 8.692/93, publicada em 28.07.1993, estabeleceu o limite de 12% para a taxa de juros cobrada nos contratos de financiamento no âmbito do SFH, como segue:

Nos financiamentos concedidos aos adquirentes da casa própria, celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a taxa efetiva de juros será de, no máximo, doze por cento ao ano, observado o disposto no parágrafo único do art.2º.

A previsão de juros nominais e efetivos no contrato de financiamento não representa a aplicação de dois índices distintos, mas sim de um único índice, uma vez que os juros efetivos decorrem da aplicação mensal dos juros nominais, cuja taxa é anual.

No contrato de fls.24/34v, embora a taxa efetiva discriminada seja 10,5% ao ano, verifica-se da planilha de evolução do financiamento (fls.117/121) que a CEF aplica a taxa de juros reduzida de 9,10% "em função da opção por débito em conta ou débito em folha", estando, portanto, dentro dos limites legais, assim como também é respeitado o limite pactuado entre as partes.

Da cobrança da Taxa de Administração.

Nota-se que a cobrança da taxa de administração está prevista no item D8 do quadro-resumo do contrato firmado (fls. 24v). Assim, tendo sido livremente pactuada, cabia ao autor demonstrar eventual abusividade na sua cobrança, ônus do qual não se desincumbiu. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO REGIMENTAL - CONTRATO - MÚTUO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH) - DECISÃO EXTRA PETITA - INOCORRÊNCIA - TAXA DE COBRANÇA E ADMINISTRAÇÃO (TAC) - ABUSIVIDADE NÃO DEMONSTRADA - PREVISÃO CONTRATUAL - DESPROVIMENTO. 1 - omissis. 2 - Ademais, com relação à alegada abusividade da Taxa de Cobrança e Administração - TAC, o ora agravante não trouxe elementos comprobatórios desta assertiva. Sendo assim, "inexistindo meios de apurar a suposta abusividade, torna-se impossível ao Poder Judiciário proceder à revisão do contrato para alterar ou excluir tais cobranças. Ademais, consoante averiguado pelo Colegiado de origem, essa taxa "está prevista no contrato, incluindo-se nos acessórios que compõem o encargo mensal (fls. 55)".". 3 - Agravo

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 529/2954

regimental desprovido. (AgRg no REsp 747.555/RS, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 20/11/2006, p. 321)

Do seguro habitacional.

O seguro habitacional encontra-se entre as obrigações assumidas contratualmente pelos mutuários, e tem natureza assecuratória, pois protege as partes envolvidas durante a vigência do contrato de mútuo, que, em regra, tem duração prolongada.

Não houve, por parte dos autores, demonstração da existência de abuso na cobrança do prêmio do seguro, ou que tenha havido qualquer discrepância em relação àquelas praticadas no mercado, não merecendo reforma a sentença quanto a este ponto.

Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA (SFH) - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - AMORTIZAÇÃO - SALDO DEVEDOR - SEGURO - APLICAÇÃO DA TR - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO E APELO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. 1. omissis.. 2. omissis. 3. omissis. 4. No tocante ao pretendido recálculo da "taxa" do seguro obrigatório a ser contratado para acautelar o perecimento do imóvel financiado, agiu bem o MM. Juiz ao repelir o pleito, porquanto nos autos não ficou demonstrada qualquer erronia ou abuso na cobrança do prêmio do seguro. 5. Agravo legal improvido. (TRF 3ª R., AC 1999.61.00.003835-8, 1ª T., Rel. Des. Johansom di Salvo, DJF3 CJI DATA:14/01/2011 PÁGINA: 206)

Da correta forma de amortização do saldo devedor.

No que tange à controvérsia quanto à correta forma de amortização, tenho que a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - RECURSO ESPECIAL - MÚTUO HABITACIONAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - SUBSTITUIÇÃO DA TR PELA EQUIVALÊNCIA SALARIAL - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - DECRETO-LEI 2.291/86, RESOLUÇÃO/SECRE/BACEN 1.446/88 E CIRCULAR/SECRE/BACEN 1.278/88. 1. Não compete ao STJ, em sede de recurso especial, manifestar-se acerca da interpretação e aplicação de dispositivo constitucional. 2. O STF, nas ADIn"s 493, 768 e 959, não expurgou a TR do ordenamento jurídico como fator de correção monetária, estabelecendo apenas que ela não pode ser imposta como substituta de outros índices estipulados em contratos firmados antes da Lei 8.177/91. 3. "É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada" (Súmula 121 do STF). 4. Impossibilidade de reexame do contexto fático-probatório dos autos no que toca à ausência de prova de anatocismo, por força da vedação da Súmula 7/STJ. 5. É legítima a sistemática de amortização mensal das parcelas do saldo devedor após a aplicação sobre este da correção monetária e dos juros, instituída pela Resolução/SECRE 1.446/88 e pela Circular/SECRE 1.278/88, do Banco Central do Brasil, com base na delegação a este outorgada, em conjunto com o Conselho Monetário Nacional, pelo Decreto-lei 2.291/86, das funções de fiscalização das entidades integrantes do Sistema Financeiro de Habitação, como sucessores do Banco Nacional de Habitação. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, no mérito, improvido." (Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273)

AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE. - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH." (STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE. - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH. Agravo improvido" (STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).

Da aplicação do CDC nos contratos de mútuo habitacional.

Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

Nesse sentido:

CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. TR. APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. SÚMULA 07/STJ. APLICAÇÃO. I. Conquanto aplicável aos contratos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre. II. Omissis. III. Omissis. IV. Omissis.. V. Recurso especial não conhecido. (STJ, 4ª T., RESP 200400376702, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE DATA:16/11/2009)

Assim, não tendo o mutuário comprovado a existência de qualquer abuso no contrato firmado, fica vedada a revisão do contrato mediante mera alegação genérica nesse sentido.

Do pedido de devolução dos valores indevidamente exigidos.

Resta prejudicado o pleito de restituição dos valores pagos a maior diante da improcedência dos pedidos formulados que eventualmente gerariam diferenças em favor dos mutuários.

Tratando-se de recurso que colide com a jurisprudência dominante, **nego-lhe seguimento** com fulcro no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do Regimento Interno desta Corte Regional.

Intime-se. Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001575-36.2014.4.03.6110/SP

2014.61.10.001575-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : SILVIO APARECIDO DA CRUZ
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP193625 NANCI SIMON PEREZ LOPES e outro(a)
No. ORIG. : 00015753620144036110 4 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de ação de rito ordinário, intentada por Silvio Aparecido da Cruz contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a anulação de execução extrajudicial promovida nos moldes preconizados pela Lei nº 9.514/97, bem como todos os seus atos e efeitos a partir da notificação extrajudicial.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 62/64).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda (fls. 69/82) e apresentou cópia do procedimento de execução extrajudicial (fls.85/105).

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, que **julgou extinto o processo sem julgamento de mérito**, condenando a parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (mil reais), observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora. Sustenta que "*não há qualquer impedimento para o julgamento de mérito da presente demanda, sendo certo que o Apelante tem direito à efetiva entrega da tutela jurisdicional nos exatos termos expostos na petição inicial*".

Requer seja conhecido e provido o presente recurso para reformar a r. sentença.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

Da existência de interesse processual.

De fato, equivocada a r. sentença ao extinguir o processo sem julgamento do mérito ante a ocorrência da consolidação da propriedade do imóvel em nome da ré.

Pretende o autor justamente ver reconhecida a nulidade do procedimento de execução extrajudicial, não havendo que se falar em aplicação do art. 267, VI, do CPC.

Outrossim, eventual reconhecimento de inconstitucionalidade ou dos vícios apontados em exordial, implicaria na procedência da ação com a respectiva anulação do procedimento, ainda que exaurido, desconstituindo-se, por consequência, os efeitos jurídicos dele advindos.

Assim já decidiu este E. Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - AÇÃO PROPOSTA VISANDO A NULIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL REGULADA PELO DECRETO-LEI Nº 70/66 - SENTENÇA QUE EXTINGUIU O PROCESSO POR AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR - QUESTÃO PROCESSUAL AFASTADA - APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, CPC - PEDIDO DE NULIDADE IMPROCEDENTE EM VIRTUDE DA CONSTITUCIONALIDADE DO REFERIDO DIPLOMA LEGAL - REVISÃO CONTRATUAL - ANTERIOR ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL - AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. **1. Não há que se falar em ausência de interesse de agir da parte autora, porquanto a necessidade de obter provimento jurisdicional decorre da realização de leilão extrajudicial realizado com base no Decreto-lei nº 70/66 e arrematação do imóvel pela Caixa Econômica Federal que a parte pretende ver anulado com fundamento na inconstitucionalidade do referido diploma legal.** 2. É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, pois não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida pelos meios processuais próprios. 3. Para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida. 4. O contrato de mútuo pelo Sistema Financeiro da Habitação firmado entre o autor e a instituição financeira foi executado diante da inadimplência do mutuário, extrajudicialmente e com a adjudicação do imóvel ao credor hipotecário, desta forma, mais nenhuma discussão acerca da legalidade ou abusividade dos valores nele contidos. 5. Dar provimento à apelação. Pedido de nulidade da execução extrajudicial improcedente. Extinção do feito, sem mérito em relação ao pedido de revisão contratual, mantida a sucumbência tal como posta na sentença. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200761000222831, Rel. Des. Fed. JOHNSOMDI SALVO, DJF3 CJI DATA:25/05/2011 PÁGINA: 267).

Passo ao julgamento do mérito, conforme autoriza o art. 515, §3º, do CPC.

Da alienação fiduciária, na forma da Lei n. 9.514/97.

A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.

Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF:

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." (RE n. 223.075/DF, Relator Ministro ILMAR GALVÃO, j. em 23/06/1998, DJ 06/11/1998).

Confirmam-se, ainda, os seguintes julgados desta Corte Regional:

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI N. 9.514 /97. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. 1. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514 /97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário. 2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514 /97. 3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido. (AC n. 00203581920084036100, Relatora Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA, 1ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI 9.514 /97. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - Afastada de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514 /97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66 de há muito declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal. IV - A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514 /97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. V - O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei nº 9.514 /97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514 /97. VI - Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento. Lei nº 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida. VII - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei. VIII - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a

questão à análise judicial. IX - Agravo legal a que se nega provimento. (AC n. 00106746520114036100, Relator Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, 5ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/03/2013)

PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA ANULAR O ATO DE CONSOLIDAÇÃO DE PROPRIEDADE EM FAVOR DA RÉ - LEI Nº 9.514 /97 - CONSTITUCIONALIDADE - RECURSO IMPROVIDO. 1. O contrato de mútuo foi firmado sob a égide do Sistema de Financiamento Imobiliário, no qual o imóvel garante a avença mediante alienação fiduciária - e não hipoteca. Tal procedimento é regulado pela Lei nº 9.514 /97; não havendo nisso a mínima inconstitucionalidade consoante já afirmou esta 1ª Turma em caso análogo. 2. Ainda, a Caixa Econômica Federal consolidou a propriedade muito antes do ajuizamento da ação originária deste recurso, cuidando-se, portanto, situação impassível de alteração em sede de antecipação de tutela recursal. 3. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI n. 00366391220114030000, Rel. Des. Federal JOHNSOMDI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/07/2012)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil. 2. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 3. Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9516/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária 'é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciária, da propriedade resolúvel de coisa imóvel', e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 07/04/2010). 4. Há, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$370,00 e R\$365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária. 5. Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor, a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrevente do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP. 6. No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010, incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira. 7. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 8. Recurso improvido. (AI n. 411016, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, DJF3 CJI DATA 17/11/2010, pág. 474)

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUA HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO. I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006. II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto. III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação. IV - Agravo provido. (AG n. 20080300011249-2, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal CECILIA MELLO, DJU 31/07/2008)

Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.

A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.

Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.

Verifico que o ato de constituição em mora do fiduciante Silvio Aparecido da Cruz se deu nos exatos termos do art. 26 da Lei 9.514/97, tendo havido notificação por intermédio do 1º Oficial de Registro de Sorocaba - SP, na data de 14/02/2013, conforme documentos de fls. 88/89.

Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento.

A Lei n. 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte

incontroversa da dívida:

"Art. 50. Nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de empréstimo, financiamento ou alienação imobiliários, o autor deverá discriminar na petição inicial, dentre as obrigações contratuais, aquelas que pretende controverter, quantificando o valor incontroverso, sob pena de inépcia. § 1º O valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados. (...)"

O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n. 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida Lei:

§ 2º. A exigibilidade do valor controvertido poderá ser suspensa mediante depósito do montante correspondente, no tempo e modo contratados.

§ 3º. Em havendo concordância do réu, o autor poderá efetuar o depósito de que trata o § 2º deste artigo, com remuneração e atualização nas mesmas condições aplicadas ao contrato: I - na própria instituição financeira credora, oficial ou não; ou II - em instituição financeira indicada pelo credor, oficial ou não, desde que estes tenham pactuado nesse sentido.

§ 4º. O juiz poderá dispensar o depósito de que trata o § 2º em caso de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor, por decisão fundamentada na qual serão detalhadas as razões jurídicas e fáticas da ilegitimidade da cobrança no caso concreto."

O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI Nº 9.514/97. 1. Havendo contrato firmado nos moldes da Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, que dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário e alienação fiduciária de coisa imóvel, não há que se falar, no caso em tela, em aplicação das normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH. 2. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e, pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário. 3. Não obstante o regime de satisfação da obrigação seja diverso daquele aplicado pelo Decreto nº 70/66, entendo que, de igual forma, não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel. 4. Não se pode obstar a inscrição, vez que inquestionável a existência da dívida. Não há qualquer óbice à inscrição do nome do mutuário nos órgãos de proteção ao crédito, que, segundo o E. Supremo Tribunal Federal, é constitucional (Adin 1178/DF)". 5. Agravo de instrumento em que se nega provimento. (TRF3, AG 200703000026790, Relator Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, DJF3 DATA 02/06/2008)

Cumprе consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação específica do Sistema Financeiro Imobiliário, criado pela Lei n. 4.380/64.

Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

Assim, resta afastada a aplicação do Código de Defesa do Consumidor para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'. 1. Obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ). 2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ. 3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo sfh, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo. (...) 9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido." (STJ, 1ª Turma, REsp 691.929/PE - Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 19/09/2005, p. 207)

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para afastar a extinção do processo, sem resolução do mérito, e, com fundamento nos artigos 515, §3º e 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, **julgo improcedente** a ação. Condeno a parte autora no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios que fixo em 10% do valor atualizado da causa, observada a suspensão de que trata o artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022686-53.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.022686-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : NAIR RAMOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP167704 ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de medida cautelar com pedido de liminar intentada por Nair Ramos de Oliveira contra a Caixa Econômica Federal, visando obstar a execução extrajudicial promovida nos moldes preconizados pelo Decreto-lei 70/66.

Sobreveio sentença que **julgou extinto o feito** sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios.

Apela a parte autora. Requer a reforma da r. sentença para que "a medida cautelar possa ser julgada procedente para impedir a execução extrajudicial com fulcro no Decreto-lei nº 70/66, suspendendo seus efeitos".

É a síntese do necessário.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Por primeiro, verifico que o presente feito foi redistribuído por prevenção à ação ordinária de nº 0033278-64.2004.4.03.6100.

Outrossim, em consulta ao sistema de acompanhamento processual desta Corte Tribunal, extrai-se que a referida ação principal de nº 0033278-64.2004.4.03.6100 foi extinta, com baixa definitiva à Seção Judiciária de Origem, em 30/09/10.

Prescreve o artigo 808, inciso III, do Código de Processo Civil, que a eficácia da medida cautelar cessa "se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito".

A doutrina e a jurisprudência criticam a redação do inciso III do artigo 808 da lei adjetiva, conferindo-lhe, nestes casos, interpretação que se harmoniza com a regra do artigo 807 (vale dizer, a medida cautelar conserva sua eficácia "na pendência do processo principal").

Não é esse, porém, o caso dos autos, em que se observa o julgamento definitivo da ação principal.

No caso de haver provimento jurisdicional passado em julgado na ação principal, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é unânime no sentido de reconhecer a prejudicialidade da medida cautelar:

PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO CAUTELAR. SENTENÇA. MULTA (ASTREINTE). IMPOSIÇÃO. EXECUÇÃO. PROCESSO PRINCIPAL. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. EXTINÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO. INSUBSISTÊNCIA DO PROCESSO CONSTRITIVO. 1 - Extinto o processo principal, com julgamento de mérito (trânsito em julgado), não subsiste a sentença cautelar e muito menos a execução de multa (astreinte) dela decorrente, pois, apesar de autônomo, o processo cautelar tem como único escopo assegurar a eficácia útil do provimento jurisdicional do feito principal.

2 - A satisfatividade invocada pelo julgado recorrido, na verdade elide a sua própria fundamentação, pois trata-se de equívoco manifesto, que vai de encontro à natureza jurídica da tutela cautelar e, por isso mesmo, não se sobrepõe à letra expressa do art. 808, III do CPC. 3 - Recurso conhecido e provido.

STJ, REsp 507.580, Quarta Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, data da decisão: 06/11/2003, v. u., DJ 24/11/2003, p. 319 MEDIDA CAUTELAR. PERDA DE OBJETO. JULGAMENTO DEFINITIVO DO PROCESSO PRINCIPAL. ART. 808, III, DO CPC. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. 1. Nos termos do art. 808, III, do CPC, "cessa a eficácia da medida cautelar" (...) "se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito". 2. Na hipótese, o recurso especial a que se vincula a cautelar foi provido, com trânsito em julgado e baixa definitiva dos autos à origem. 3. Medida

cautelar extinta sem julgamento do mérito. Agravo regimental prejudicado.

STJ, AgRMC 10.754, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, data da decisão: 18/05/2006, v. u., DJ 30/05/2006, p. 133
PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EXTINÇÃO DEFINITIVA DO PROCESSO PRINCIPAL. CPC, ART. 808, III. PERDA DE EFICÁCIA. I. Em razão dos princípios da acessoriedade e instrumentalidade do processo cautelar, extinto o processo principal, com trânsito em julgado, cessa a eficácia da primeira (art. 808, III, do CPC). II. Recurso especial não conhecido.

STJ, REsp 400.568, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, data da decisão: 17/05/2007, v. u., DJ 06/08/2007, p. 493

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR - JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL - ART. 808, III DO CPC - INTERESSE. 1. Embora a defeituosa redação do art. 808, III do CPC sugira a idéia de que, com a prolação da sentença na ação principal cessa a eficácia da medida cautelar, tal dispositivo deve ser interpretado em conjunto com o art. 807 do mesmo diploma, segundo o qual a cautelar conserva sua eficácia na pendência do processo principal. Assim, somente perde o objeto a cautelar após o trânsito em julgado da ação principal. 2. Recurso especial improvido.

STJ, REsp 320.681, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, data da decisão: 19/02/2002, v. u., DJ 08/04/2002, p. 190

Pelo exposto, **nego seguimento** à apelação, com fundamento no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do Regimento Interno desta Corte Regional.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032666-24.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.032666-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : RICARDO JOSE DE OLIVEIRA e outro(a)
: RENATA PASSOS OLIVEIRA
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar com pedido de liminar intentada por Ricardo José de Oliveira e outra contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a suspensão da execução extrajudicial promovida nos moldes preconizados pelo Decreto-lei nº 70/66.

Sobreveio sentença que, com esteio no artigo 295, III, do Código de Processo Civil, indeferiu a inicial, por falta de interesse processual. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelam os autores. Requerem a reforma da r. sentença, de modo que "*o feito possa ser extinto com o julgamento do mérito, de preferência, sendo declarada a suspensão dos efeitos da execução extrajudicial promovida indevidamente pela apelada, determinando ainda, se abstenha a apelada de promover a venda do imóvel, até trânsito em julgado da ação principal*".

É a síntese do necessário.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

A finalidade da ação cautelar é garantir a eficácia da jurisdição, impedindo que a pretensão, de ambas as partes, pereça pelo decurso do tempo.

Com efeito, assente na jurisprudência que a medida cautelar não se presta senão que ao fim de garantir a eficácia da decisão a ser proferida na ação principal.

Como bem asseverado pelo MM Juízo *a quo* na r. sentença, "*diante do instituto da antecipação da tutela, perdeu sentido a admissão da medida cautelar inominada que conferia ao juiz, nos termos da jurisprudência dominante, a possibilidade de*

conceder às partes a tutela aqui pretendida".

Assim, no caso, é manifestamente inviável a ação proposta, pois se pretende, aqui, com a suspensão da execução extrajudicial, não é a mera preservação de situação fático-jurídico em caráter cautelar para assim garantir a eficácia do provimento judicial definitivo, mas, sim, a antecipação da própria tutela judicial de mérito, em caráter exauriente, em detrimento do recurso próprio.

Outrossim, a própria parte autora afirma que na ação principal foi pleiteada antecipação de tutela no sentido de obstar a aludida execução extrajudicial, de modo que ausente requisito para a concessão da medida de urgência pretendida no presente feito.

A propósito, a jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que, não sendo devidamente demonstrado qualquer dos requisitos específicos da ação cautelar na petição inicial, *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, a hipótese é de indeferimento da inicial, por ausência de interesse processual.

Neste sentido, os precedentes:

"AGRAVO NA MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DOS REQUISITOS AUTORIZADORES. - A petição inicial da medida cautelar deve ser indeferida quando a fumaça do bom direito e o perigo da demora não foram devidamente demonstrados. Negado provimento ao agravo." (AGRMC 9172, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, DJU de 30/05/2005, p. 356)

"PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - RETENÇÃO DO RECURSO ESPECIAL NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INEXISTÊNCIA DE FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA - EXTINÇÃO DA AÇÃO. 1. A análise do preenchimento dos pressupostos da tutela antecipatória nos termos do artigo 273 do CPC encontra, em regra, óbice na Súmula 7/STJ. Precedentes do STJ. 2. Inexistência de juízo definitivo e conclusivo das instâncias ordinárias sobre a questão federal que dá suporte ao direito postulado no recurso especial. Incidência, por analogia, da Súmula 735/STF: 'Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar'. Precedentes do STJ. 3. Não configurados os pressupostos processuais da ação cautelar - 'fumus boni iuris' e 'periculum in mora' -, deve ser extinta a medida cautelar, sem resolução de mérito, por carecer o autor de interesse processual. Medida cautelar extinta." (MC 14672, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU de 16/09/2009)

Evidente, pois, a carência de ação por falta de interesse-adequação e necessidade, a justificar a extinção do processo, sem resolução do mérito, com indeferimento da inicial. Escorreita a r. sentença, razão pela qual a mantenho.

Pelo exposto, **nego seguimento** à apelação, com fundamento no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do Regimento Interno desta Corte Regional.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 28 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002224-59.2009.4.03.6115/SP

2009.61.15.002224-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : VALERIA CRISTINA PELIGRINI
ADVOGADO : SP218939 RODRIGO REATO PIOVATTO e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)
No. ORIG. : 00022245920094036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de medida cautelar com pedido de liminar intentada por Valeria Cristina Peligrini contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende obstar a execução extrajudicial promovida nos moldes preconizados pelo Decreto-lei nº 70/66, bem como todos os seus atos e efeitos.

Sobreveio sentença que julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, com fundamento nos artigos 267, inciso VI, e 806, ambos do Código de Processo Civil.

Apela a parte autora. Requer a reforma da r. sentença "*determinando-se pela procedência da Ação Cautelar intentada pela apelante, através da aplicabilidade do limite fixado no Plano de Comprometimento de Renda, ou seja, fixando as prestações em 30% do valor da renda familiar e ainda, reduzir a taxa de juros, fixando-a em 10%, consoante Art. 6º da Lei 4.380/64, ou ao menos um acordo onde possa honrar com a sua obrigação, conferindo a apelante a indefectível Justiça*".

É a síntese do necessário.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, im procedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

O recurso não pode ser conhecido, porquanto dissociadas suas razões dos fundamentos da sentença recorrida.

A r. sentença de fls. 118/120 foi proferida nos seguintes termos:

"1. Trata-se de ação cautelar inominada ajuizada por VALÉRIA CRISTINA PELEGRINI, qualificada nos autos, em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL objetivando, em síntese, que seja determinado a ré: a) que se abstenha de prosseguir com o processo de execução extrajudicial, suspendendo a realização do leilão até o julgamento da ação principal; b) que se abstenha da emissão da Carta de Arrematação em favor de terceiros ou da própria ré em virtude de adjudicação compulsória, caso tenha efetivado a realização do leilão ; c) tendo sido emitida a carta de arrematação, que não se promova o registro no Cartório de Registro de Imóvel.

2. Em sede de liminar, requer a suspensão da execução extrajudicial, para impedir a imissão na posse do imóvel objeto de discussão nos autos.

3. Aduz que recebeu notificação via cartório para efetuar o pagamento das prestações em atraso do imóvel hipotecado no prazo de 20 (vinte) dias, sob pena do imóvel ficar sujeito a venda em leilão do montante devido. Informa que por razões econômicas deixou de efetuar o pagamento das parcelas contratadas. Alega a inconstitucionalidade do Decreto-Lei 70/66. 2. Com a inicial juntou procuração e documentos às fls. 21/30.

4. A decisão de fls. 32, que restou irrecorrida, indeferiu o pedido de liminar.

5. Regularmente citada, a ré ofereceu contestação, alegando, preliminarmente, a falta de interesse processual do autor em pleitear a tutela de urgência, vez que não estão presentes as condições peculiares da ação cautelar. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido ao argumento de que não existe nenhuma irregularidade no processo de execução extrajudicial, que observou corretamente os preceitos do Decreto-lei n. 70/66. Juntou documentos às fls. 43/98.

6. A requerida se manifestou sobre a contestação às fls. 100/112.

7. Infrutífera a tentativa de conciliação (fls. 115).

É o relatório.

Fundamento e decido.

8. Inicialmente, observo que pretende a requerente impedir a realização do procedimento expropriatório realizado pela Caixa Econômica Federal, sob a alegação de "(...) conter o Diploma vícios insuperáveis de limitação de defesa e conceder funções jurisdicionais a entidades privadas, constituindo-se forma explícita de primitivismo, não só na distribuição como também na aplicação da justiça, onde acaba-se por tolher direitos primários do cidadão (...)"

9. Em sua contestação, a Caixa Econômica Federal alega, em caráter preliminar, a ausência de interesse processual, vez que a requerente não comprovou a existência do fumus boni iuris e o periculum in mora.

10. No caso do processo, merece ser acolhida a preliminar ventilada pela Caixa Econômica Federal.

11. Com efeito, as medidas cautelares possuem finalidade provisória, sendo válidas até que a medida definitiva - a ser concedida no processo principal, do qual a cautelar é acessória - as substitua, ou até que uma situação superveniente as torne desnecessárias.

12. Assim, o processo cautelar é ajuizado para o fim proteger bens jurídicos já envolvidos, ou a serem futuramente envolvidos, numa demanda judicial. Tem por finalidade, assim, evitar a ocorrência de um dano.

13. Não bastassem as condições gerais de admissibilidade das ações (legitimidade das partes, interesse processual e possibilidade jurídica do pedido), para as ações cautelares exige-se o periculum in mora e o fumus boni iuris.

14. O periculum in mora é a probabilidade de dano a uma das partes de um futuro ou atual litígio, resultante da demora do ajuizamento ou processamento e julgamento deste. Já o fumus boni iuris, é a probabilidade ou possibilidade da existência do direito invocado pelo autor da ação cautelar e que justifica a sua proteção, ainda que hipoteticamente.

15. Ausentes quaisquer desses requisitos, não se justifica o provimento cautelar.

16. Assim, ante a inércia da requerida em ajuizar a demanda principal e discutir definitivamente a sua pretensão, restando caracterizada a ausência do requisito do periculum in mora.

17. Além disso, consta do SIAPRO (sistema de acompanhamento processual) que a requerente não ajuizou, desde quando foi proposta a medida cautelar, qualquer ação, com impugnação de mérito.

18. Desta forma, assente a ausência do periculum in mora, aliada à impertinência da tramitação isolada da medida cautelar, é de rigor a extinção do processo sem resolução do mérito.

Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO CAUTELAR PARA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SINDICAL (ARTIGOS 578 E SEQUINTE DA CLT). FALTA DE PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. SENTENÇA CONFIRMADA. 1. Caso em que a sentença de extinção processual deve ser confirmada, pois concedida a liminar não restou proposta a ação principal no prazo do artigo 806 do Código de

Processo Civil e, na verdade, sequer até a presente data, com o que se revela não apenas a perda da eficácia da medida cautelar (artigo 808, I, CPC), como a própria inexistência efetiva de periculum in mora a ser evitado. 2. Consta do SIAPRO que o contribuinte não ajuizou, desde quando foi proposta a medida cautelar, qualquer ação com impugnação de mérito: precedentes firmados no sentido de que a tramitação isolada de medida cautelar indeferida, sem a propositura, em tempo razoável, da ação principal, demonstra, por si, a inexistência do periculum in mora e a impertinência da providência instrumental e acessória postulada. (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, Des. Fed. Carlos Muta, AC nº 2002.03.99.011363-8, j. 09.10.08, DJF3 21.10.08)

20. Pelo exposto, **JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO**, com fundamento nos artigos 267, inciso VI e 806 ambos do Código de Processo Civil.

21. **Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, observados os termos da Lei nº 1.060/50.**

22. **Publique-se. Registre-se. Intimem-se."**

Verifica-se que o MM. Juízo *a quo* extinguiu o processo nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, ante a ausência do *periculum in mora*, bem como pelo fato da tramitação isolada da medida cautelar, porquanto não proposta a ação principal.

No entanto, extrai-se do recurso de apelação interposto (fls. 123/136) que a parte autora, ora apelante, alega em suas razões questões relativas a critérios de correção das prestações, limitação dos juros aplicados, Plano de Comprometimento de Renda e aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, não atacando os fundamentos da decisão ora combatida.

Constata-se, assim, que as alegações trazidas pela apelante estão totalmente divorciadas do conteúdo da decisão recorrida, sendo certo que as razões recursais devem invocar argumentos condizentes com o conteúdo desta.

Por tais motivos, o recurso não pode ser conhecido, por trazer razões dissociadas da r. sentença recorrida.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - FGTS - AGRAVO QUE NÃO ATACA A FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO IMPUGNADA - NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. 1. Não Se Conhece de Recurso Cujas razões são dissociadas da Decisão Impugnada. 2. Agravo regimental não conhecido.

STJ, 2ª Turma, AGRESP 274853/AL, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 12.03.2001 p. 121

Outrossim, trago à colação julgados desta Corte. Confira-se:

"AGRAVO ARTIGO 557, §1º, CPC - AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE OS FUNDAMENTOS DO RECURSO E DA DECISÃO MONOCRÁTICA - RAZÕES DISSOCIADAS - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO. 1. A decisão recorrida julgou prejudicado o recurso pela perda de seu objeto ante a prolação de sentença na ação originária. 2. Nas razões do agravo legal a recorrente sustenta apenas a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, nada se referindo a respeito de restar prejudicado o recurso ante a prolação de sentença na ação originária, fundamento este que foi adotado na decisão singular do Relator. 3. Ausência de correlação entre os fundamentos do recurso e da decisão recorrida. Agravo manifestamente inadmissível. 4. Agravo legal não conhecido. (TRF 3ª R., 1ª T., AI 2009.03.00.009853-0, Rel. Des. Johanson de Salvo, DJF3 CJI DATA:26/08/2010 PÁGINA: 143)"

"TRIBUTÁRIO. CONDOMÍNIO EDILÍCIO. PAGAMENTOS EFETUADOS A TÍTULO DE REMUNERAÇÃO DO SÍNDICO. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NO INCISO I DO ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR 84/1996. 1. As razões de apelação mostram-se totalmente dissociadas dos fundamentos da sentença. As razões do recurso de apelação devem corresponder aos fatos e fundamentos de direito relativos à matéria versada nos autos, sob pena de não serem conhecidas. Precedentes. 2. Via de consequência, não se conhece do recurso adesivo interposto pela parte autora, uma vez não conhecida a apelação do qual é acessório. 3. O condomínio em edificações por unidades autônomas, ou condomínio edilício, regulamentado pela Lei nº 4.591/1964, e depois pelos artigos 1.331 e seguintes do Código Civil de 2002, é uma universalidade de coisas. Embora não tenha personalidade jurídica, pode ser sujeito de direitos e obrigações, tendo inclusive capacidade de ser parte em juízo e pode, em seu próprio nome, praticar atos jurídicos e celebrar contratos, no que se refere às atividades que lhes são inerentes, como por exemplo, contratar empregados. 4. O artigo 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 84/1996 define como sujeito passivo da contribuição as empresas e pessoas jurídicas, ou seja, deixou explícito o legislador que a contribuição é devida por todas as empresas, ainda que não sejam pessoas jurídicas. 5. A contribuição em questão foi instituída para manutenção da Seguridade Social, e a Lei nº 8.212/1991, que instituiu o Plano de Custeio da Seguridade Social, em seu artigo 15, parágrafo único, traz conceito de empresa, que não inclui apenas pessoas jurídicas, mas também as associações de qualquer natureza ou finalidade. 6. Assim, se o condomínio edilício contrata empregados, ou remunera seu síndico, é equiparado à empresa e portanto sujeito passivo da contribuição instituída pela Lei Complementar nº 84/1996. Precedente. 7. Apelação e recurso adesivo não conhecidos. Remessa oficial provida." (TRF 3ª R., 1ª T., APELREE 2006.03.99.004073-2, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 CJI DATA:22/10/2010 PÁGINA: 217)

Pelo exposto, não conheço do recurso de apelação, pelo que lhe **nego seguimento**, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil c/c o art. 33 do Regimento Interno desta Corte Regional.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 28 de janeiro de 2016.

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023906-86.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.023906-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : AURELITO RIBEIRO RAMOS
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro(a)
REPRESENTANTE : CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP058780 SILVIO TRAVAGLI

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de medida cautelar, com pedido de liminar, intentada por Aurelito Ribeiro Ramos contra a Caixa Econômica Federal, que se pretende a suspensão da execução extrajudicial do imóvel objeto do contrato firmado pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 267, I e VI, do Código de Processo Civil, que **extinguiu o processo sem julgamento do mérito**. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. Custas na forma da lei.

Apela o autor. Sustenta que "*malgrado a adjudicação do bem imóvel outrora financiado pela CEF, o D. Juízo a quo não atentou para o fato de que na petição inicial há pedido expresso no sentido de que seja declarada a não recepção do Decreto-lei nº 70/66 pela CF/88*" e que "*se este pedido foi formulado, caso seja julgado procedente, é de rigor a anulação da falaz execução extrajudicial promovida pela CEF*".

Requer seja reformada a r. sentença, possibilitando-se, assim, a continuidade do feito até decisão de mérito.

É a síntese do necessário.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

O recurso não pode ser conhecido, porquanto dissociadas suas razões dos fundamentos da sentença recorrida.

A r. sentença de fls. 67/77 foi proferida nos seguintes termos:

Vistos.

Trata-se de Medida Cautelar, com pedido de liminar, em que pleiteia o Requerente a concessão da medida para sustar o processo de leilão de imóvel, objeto de financiamento imobiliário, alegando a inconstitucionalidade e ilegalidade da execução extrajudicial.

A inicial veio acompanhada de documentos (fls. 36/64).

É o relatório. Decido.

Busca o Requerente, na inicial, transformar ação cautelar em antecipação da tutela principal, o que tem disciplinação legal diversa no ordenamento processual vigente.

Se o Autor manifesta o propósito de ajuizar ação autônoma (principal), não pode pretender que eventual e improvável sentença favorável venha a ser executada, de modo antecipado, em sede de ação cautelar.

Na tutela antecipada, há a abreviação no tempo da providência buscada, o que é feito por conta e risco do peticionário, sendo inclusive, suscetível de revogação no curso da ação, o que não é possível na cautelar deferida em caráter satisfativo.

Atua o Juiz, naquela, em face da plausibilidade do direito invocado e ante a uma demora perversa que se antevê para o curso e final da ação. Não é isso que quer o Autor. Quer, através de medida cautelar, a suspensão de leilões designados relativos a imóvel, objeto de financiamento imobiliário, revelando-se idônea, em tese, a propositura de ação ordinária com requerimento de antecipação de tutela.

Com a introdução do instituto da antecipação da tutela no ordenamento jurídico-processual (art. 273, do CPC), os Tribunais têm entendido que "as pretensões de antecipação de tutela satisfativa do direito material, agora, somente podem ser deduzidas pela via incidental, no próprio processo de conhecimento. Sendo possível pedir a tutela antecipada por simples petição,

evidentemente não há necessidade da propositura de ação cautelar inominada com o mesmo objetivo" (TRF, 4ª Região, AC 95.04.45647-2-SC, rel. Juiz Amir Sarti).

(...)

A Medida Cautelar não pode atribuir ao Autor da ação correspondente, mais do que conseguiria na ação principal, o que seria a desnaturação do instituto. E, também, não pode ser substitutiva desta, sendo possível pedir a tutela antecipada por simples petição e em caráter incidental, evidentemente não há necessidade processual da propositura da ação cautelar.

(...)

Mostra-se, assim, inadequada a via eleita, inexistindo, ademais, interesse cautelar juridicamente protegido.

Carece, pois, o autor de interesse processual.

Em face do exposto, JULGO EXTINTO o processo, sem apreciação do mérito, o que faço com fundamento no art. 267, incisos I e VI do Código de Processo Civil.

Defiro os benefícios da Justiça Gratuita.

Custas na forma da lei.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

Verifica-se que o MM. Juízo *a quo* extinguiu o processo nos termos do art. 267, incisos I e VI, do Código de Processo Civil, ante a ausência de interesse processual, porquanto assente na jurisprudência que a medida cautelar não se presta senão que ao fim de garantir a eficácia da decisão a ser proferida na ação principal.

No entanto, o apelante sustenta em suas razões a reforma da sentença ao argumento de que "o D. Juízo *a quo* não atentou para o fato de que na petição inicial há pedido expresso no sentido de que seja declarada a não recepção do Decreto-lei nº 70/66 pela CF/88" e que "se este pedido foi formulado, caso seja julgado procedente, é de rigor a amulação da falaz execução extrajudicial promovida pela CEF". O autor, ora apelante, não ataca os fundamentos da decisão ora combatida.

Constata-se, assim, que as alegações trazidas pela apelante estão totalmente divorciadas do conteúdo da decisão recorrida, sendo certo que as razões recursais devem invocar argumentos condizentes com o conteúdo desta.

Por tais motivos, o recurso não pode ser conhecido, por trazer razões dissociadas da r. sentença recorrida.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - FGTS - AGRAVO QUE NÃO ATACA A FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO IMPUGNADA - NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. 1. Não Se Conhece de Recurso Cujas razões são dissociadas da Decisão Impugnada. 2. Agravo regimental não conhecido.

STJ, 2ª Turma, AGRESP 274853/AL, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 12.03.2001 p. 121

Outrossim, trago à colação julgados desta Corte. Confira-se:

"AGRAVO ARTIGO 557, §1º, CPC - AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE OS FUNDAMENTOS DO RECURSO E DA DECISÃO MONOCRÁTICA - RAZÕES DISSOCIADAS - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO. 1. A decisão recorrida julgou prejudicado o recurso pela perda de seu objeto ante a prolação de sentença na ação originária. 2. Nas razões do agravo legal a recorrente sustenta apenas a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, nada se referindo a respeito de restar prejudicado o recurso ante a prolação de sentença na ação originária, fundamento este que foi adotado na decisão singular do Relator. 3. Ausência de correlação entre os fundamentos do recurso e da decisão recorrida. Agravo manifestamente inadmissível. 4. Agravo legal não conhecido. (TRF 3ª R., 1ª T., AI 2009.03.00.009853-0, Rel. Des. Johanson de Salvo, DJF3 CJI DATA:26/08/2010 PÁGINA: 143)"

"TRIBUTÁRIO. CONDOMÍNIO EDILÍCIO. PAGAMENTOS EFETUADOS A TÍTULO DE REMUNERAÇÃO DO SÍNDICO. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NO INCISO I DO ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR 84/1996. 1. As razões de apelação mostram-se totalmente dissociadas dos fundamentos da sentença. As razões do recurso de apelação devem corresponder aos fatos e fundamentos de direito relativos à matéria versada nos autos, sob pena de não serem conhecidas. Precedentes. 2. Via de consequência, não se conhece do recurso adesivo interposto pela parte autora, uma vez não conhecida a apelação do qual é acessório. 3. O condomínio em edificações por unidades autônomas, ou condomínio edilício, regulamentado pela Lei nº 4.591/1964, e depois pelos artigos 1.331 e seguintes do Código Civil de 2002, é uma universalidade de coisas. Embora não tenha personalidade jurídica, pode ser sujeito de direitos e obrigações, tendo inclusive capacidade de ser parte em juízo e pode, em seu próprio nome, praticar atos jurídicos e celebrar contratos, no que se refere às atividades que lhes são inerentes, como por exemplo, contratar empregados. 4. O artigo 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 84/1996 define como sujeito passivo da contribuição as empresas e pessoas jurídicas, ou seja, deixou explícito o legislador que a contribuição é devida por todas as empresas, ainda que não sejam pessoas jurídicas. 5. A contribuição em questão foi instituída para manutenção da Seguridade Social, e a Lei nº 8.212/1991, que instituiu o Plano de Custeio da Seguridade Social, em seu artigo 15, parágrafo único, traz conceito de empresa, que não inclui apenas pessoas jurídicas, mas também as associações de qualquer natureza ou finalidade. 6. Assim, se o condomínio edilício contrata empregados, ou remunera seu síndico, é equiparado à empresa e portanto sujeito passivo da contribuição instituída pela Lei Complementar nº 84/1996. Precedente. 7. Apelação e recurso adesivo não conhecidos. Remessa oficial provida." (TRF 3ª R., 1ª T., APELREE 2006.03.99.004073-2, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 CJI DATA:22/10/2010 PÁGINA: 217)

Pelo exposto, não conheço do recurso de apelação, pelo que lhe **nego seguimento**, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil c/c o art. 33 do Regimento Interno desta Corte Regional.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 28 de janeiro de 2016.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016143-77.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.016143-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP074928 EGLE ENIANDRA LAPRESA e outro(a)
APELADO(A) : CELISA DE CAMARGO ARANHA ROMERO e outro(a)
: AMEIDE ROMERO espólio
ADVOGADO : SP287656 PAULA VANIQUE DA SILVA e outro(a)
REPRESENTANTE : CELISA DE CAMARGO ARANHA ROMERO
ADVOGADO : SP287656 PAULA VANIQUE DA SILVA e outro(a)
ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00161437720114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Celisa de Camargo Aranha Romero e pelo espólio de Ameide Romero contra o Banco Econômico S.A. - em liquidação extrajudicial - e a Caixa Econômica Federal - CEF, em que se pretende a obtenção de provimento judicial que declare o direito dos autores à cobertura do saldo devedor de contrato de mútuo habitacional firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH pelo FCVS.

Determinada a exclusão do Banco Econômico S.A. da lide (fl. 29).

Deferidos os benefícios do artigo 71 da Lei nº 10.741/2003 (fl. 52).

Em decisão de fls. 60/60-v, o MM. Juízo *a quo* decretou a revelia da CEF; deferiu a antecipação da tutela requerida, para obstar a ré de proceder à execução do contrato e à inclusão dos nomes dos autores nos cadastros de inadimplentes; e determinou a intimação da União para que adentre a lide na qualidade de assistente simples da CEF.

Agravo retido interposto pela CEF (fls. 69/77).

Sobreveio sentença, que julgou procedente a demanda, para declarar o direito da parte autora em utilizar-se da cobertura do FCVS para quitação de eventual saldo devedor, uma vez quitadas as parcelas do contrato devidas originariamente. Custas e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, em desfavor da ré (fls. 89/91).

Apela a CEF (fls. 96/99). Preliminarmente, reitera o agravo retido interposto. No mérito, alega a impossibilidade de quitação do saldo devedor pelo FCVS, na hipótese de duplicidade de financiamentos na mesma localidade.

Com contrarrazões (fls. 116/122), subiram os autos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Inicialmente, conheço do agravo retido interposto pela CEF, porquanto cumprida a determinação imposta pelo artigo 523 do Código de Processo Civil.

Da legitimidade passiva da CEF

Afasto a preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal. A CEF incorporou as competências do Banco Nacional de Habitação quando este foi extinto pela Resolução nº 25, de 16/06/1967, e que tinha por objetivo principal assumir a responsabilidade pelo saldo devedor dos mutuários, por ocasião do pagamento da última prestação. Assim, tendo o mutuário quitado as prestações avençadas, se residuo houvesse, este seria quitado pelo referido fundo.

Dessa forma, havendo previsão de cobertura do saldo devedor pelo FCVS, cuja administração incumbe à CEF, há clara necessidade da sua presença no polo passivo da demanda. Esse é o entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E DIREITO ECONÔMICO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - PARTICIPAÇÃO DO FVCS (FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS) - INTERESSE DA

CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA DEMANDA - COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL - PRECEDENTES. 1- O escólio firmado no âmbito da Corte Especial do STJ (Resp nº 94.604/RS) é no sentido de que, em litígio oriundo de contrato de financiamento da casa própria, tutelado sob as normas do SFH, constatado que haverá o comprometimento do FCVS, exsurge o interesse da Caixa Econômica Federal na lide, deslocando-se a competência para o juízo federal. 2- Recurso Especial conhecido e provido. Decisão unânime.

(STJ, REsp 150.623/PE, 1ª Turma, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, DJ 14.12.98, p. 101)

As demais alegações contidas na minuta do agravo retido confundem-se com o mérito da apelação e com ele serão analisadas.

Da duplicidade de financiamento de imóveis na mesma localidade

Face à garantia do ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, a restrição veiculada na Lei nº 8.100/1990 somente pode ser aplicada aos contratos celebrados após a sua vigência.

Nesse sentido pacificou-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.133.769/RN., submetido ao procedimento especial do artigo 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial repetitivo):

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.

1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006.

2. As regras de direito intertemporal recomendam que as obrigações sejam regidas pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham base contratual ou extracontratual.

3. Destarte, no âmbito contratual, os vínculos e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que se celebraram, sendo certo que no caso sub judice o contrato foi celebrado em 27/02/1987 (fls. 13/20) e o requerimento de liquidação com 100% de desconto foi endereçado à CEF em 30.10.2000 (fl. 17).

4. A cobertura pelo FCVS - Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato, consistente em resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário.

5. Outrossim, mercê de o FCVS onerar o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio.

6. Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não vigorava norma impeditiva da liquidação do saldo devedor do financiamento da casa própria pelo FCVS, porquanto preceito instituído pelas Leis 8.004, de 14 de março de 1990, e 8.100, de 5 de dezembro de 1990, fazê-la incidir violaria o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e conseqüente vedação da liquidação do referido vínculo.

7. In casu, à época da celebração do contrato em 27/02/1987 (fls. 13/20) vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo FCVS, mas, tão-somente, impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado.

8. A alteração promovida pela Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990. Precedentes do STJ: REsp 824.919/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 23/09/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; REsp 884.124/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 20/04/2007 e AgRg no Ag 804.091/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 24/05/2007.

9. O FCVS indicado como órgão responsável pela quitação pretendida, posto não ostentar legitimatio ad processum, arrasta a competência ad causam da pessoa jurídica gestora, responsável pela liberação que instrumentaliza a quitação.

11. É que o art.º da Lei 8.100/90 é explícito ao enunciar: "Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001) 12. A Súmula 327/STJ, por seu turno, torna inequívoca a legitimatio ad causam da Caixa Econômica Federal (CEF).

14. A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela da inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico.

15. A simples indicação do dispositivo legal tido por violado (art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmula 282 e 356 do STF.

17. Ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL -CEF, objetivando a liquidação antecipada de contrato de financiamento, firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da Lei 10.150/2000, na qual os autores aduzem a aquisição de imóvel residencial em 27.02.1987 (fls. 13/20) junto à Caixa Econômica Federal, com cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, motivo pelo qual, após adimplidas todas as prestações mensais

ajustadas para o resgate da dívida, fariam jus à habilitação do saldo devedor residual junto ao mencionado fundo.

18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008 (STJ, REsp 1133769/RN, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Acrescento que a disposição originalmente contida no artigo 9º, § 1º, da Lei nº 4.381/1964 apenas veda às pessoas que já eram "proprietários, promitentes, compradoras ou cessionárias de imóvel residencial na mesma localidade" a aquisição de imóveis nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação. Não há como se inferir da aludida vedação que, se a mesma for descumprida pelo mutuário, a consequência será a perda da cobertura do FCVS contratualmente prevista.

Não é admissível que a parte mutuante afirme o desrespeito ao referido dispositivo legal, apenas para o fim de negar a quitação do saldo devedor residual (consequência que, como visto, não é prevista na norma), reputando válidos os demais termos do negócio jurídico. Se as instituições financeiras defendem que os mutuários firmaram contrato em desacordo com os comandos da lei, ocultando o financiamento anterior de imóvel situado na mesma localidade, compete-lhes promover a rescisão do contrato, pleiteando que sejam imputadas aos mutuários as penalidades, em tese, cabíveis. Não lhes é lícito, contudo, reputar válido o contrato naquilo que lhes aproveita (o recebimento da parcela destinada ao FCVS, por exemplo), e negar validade no que, em tese, a prejudica (cobertura do saldo devedor pelo FCVS).

No caso dos autos, o contrato de financiamento imobiliário no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação foi celebrado em 25/02/1980 (fls. 22/26), com expressa previsão de cobertura de eventual saldo residual pelo FCVS (fl. 24), não se lhe aplicando, portanto, a restrição veiculada na Lei nº 8.100/1990.

Ante o exposto, **conheço** do agravo retido e **afasto** a preliminar suscitada e, no mérito, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012049-86.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.012049-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MAGGI LE NOM AUTOMOTORES LTDA filial
ADVOGADO : SP016311 MILTON SAAD e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00120498620114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, interposta por MAGGI LE NOM AUTOMOTORES LTDA filial, em face da sentença de fls. 60/61 que extinguiu o feito sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a ilegitimidade ativa da impetrante, filial localizada no município de Campinas - SP, eis que, segundo a autoridade impetrada, a partir da Instrução Normativa RFB nº 971, o recolhimento das contribuições previdenciárias em questão passaria a ser centralizado no estabelecimento matriz.

Apela a impetrante (fls. 68/83), requerendo a reforma da decisão de primeiro grau, com o reconhecimento de sua legitimidade ativa para a impetração do presente *mandamus*, sob o fundamento de que cada filial localizada em município diverso da matriz (essa localizada em Itu - SP) possui CNPJ próprio e único em sua base de atuação, sendo responsáveis pelo efetivo recolhimento das contribuições previdenciárias cujo fato gerador operou-se de forma individualizada em cada estabelecimento, uma vez que "para fins tributários, tanto a matriz quanto as filiais são consideradas estabelecimentos autônomos com personalidade jurídica distinta" (fls. 81).

Pretendem, ainda, que seja concedida a segurança, para que seja reconhecido o seu direito de não recolher contribuição previdenciária patronal incidente sobre valores pagos a título de: a) 15 primeiros dias de afastamento dos empregados doentes ou acidentados que antecedem a concessão de auxílio doença, b) aviso prévio indenizado, c) férias usufruídas d) férias indenizadas, e) terço constitucional de férias, f) horas extras, e g) função gratificada, com a determinação à autoridade impetrada de que se abstenha de exigir, por qualquer meio, os valores ora em discussão.

Com as contrarrazões de apelação (fls. 89/90verso) vieram os autos a essa Egrégia Corte Regional, onde o Ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovemento do recurso (fls. 96/96verso).

Dispensada a revisão, por ser matéria predominantemente de direito, na forma regimental.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente,

prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.
O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Da legitimidade ativa da impetrante.

De início, deve ser reconhecida a legitimidade das filiais para demandar isoladamente, por se tratar de estabelecimento autônomo, verificando-se que está estabelecida no município de Campinas, na esfera de atribuição da autoridade coatora apontada (Delegado da Receita Federal do Brasil em Campinas/SP).

Verifica-se que, *in casu*, a apuração e o recolhimento da contribuição questionada são feitos de forma descentralizada pelo estabelecimento filial, o que lhes permite demandar de forma autônoma em relação à matriz, o que lhe confere legitimidade ativa para o presente *mandamus*.

Nesse sentido:

..EMEN: RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. LEGITIMIDADE ATIVA. FILIAL. RECURSO PROVIDO. 1. Quando o fato gerador do tributo operar-se de forma individualizada em relação a cada uma das empresas, não pode a matriz, isoladamente, demandar em juízo em nome das filiais, uma vez que, para fins fiscais, os estabelecimentos são considerados entes autônomos. 2. Nos processos de execução fundados em título executivo judicial, são consideradas partes aquelas que figuraram nos polos ativo e passivo do processo de conhecimento, salvo as exceções constantes dos arts. 566 a 568 do Código de Processo Civil. Assim, não tendo a filial feito parte do processo de conhecimento, não pode ser considerada parte legítima para figurar no polo ativo da execução da sentença. 3. Recurso especial provido. ..EMEN:" (RESP 200301154030, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:24/04/2006 PG:00357 RDDT VOL.:00130 PG:00177 ..DTPB:.)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO §1º DO ART. 557, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEGITIMIDADE ATIVA DAS FILIAS PARA AJUIZAR DEMANDA. NÃO INCIDÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES SOBRE VALORES REFERENTES A TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, PRÊMIO ASSIDUIDADE, QUINZE DIAS ANTECEDENTES À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE E AUXÍLIO-CRECHE. ADICIONAL DE HORAS EXTRAORDINÁRIAS, NOTURNO, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, FÉRIAS GOZADAS E SALÁRIO MATERNIDADE. VERBAS DE NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. (...)

II. As filiais detêm legitimidade para demandar isoladamente, por se tratar de estabelecimentos autônomos dotadas de CNPJ próprio para fins tributários. III. Não incide contribuições previdenciárias sobre os valores recolhidos a título de terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado, prêmio-assiduidade. Precedentes do C. STJ. (...) VII. Agravos desprovidos. (AMS 00077568320144036100, JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - MANDADO DE SEGURANÇA -LEGITIMIDADE ATIVA DAS FILIAIS - EXTINÇÃO DO FEITO AFASTADA - APRECIÇÃO DO MÉRITO, NOS TERMOS DO ART. 515, § 3º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO AO SAT -APURAÇÃO EM CADA ESTABELECIMENTO DA EMPRESA IDENTIFICADO PELO SEU CNPJ - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SEGURANÇA CONCEDIDA, EM PARTE. 1. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, para fins tributários, a existência de CNPJ próprio caracteriza a autonomia patrimonial, administrativa e jurídica das filiais em relação à matriz (AgRg no REsp nº 1.488.209/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 20/02/2015; REsp nº 711352 /RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 26/09/2005, pág. 237). 2. Se o fato gerador se operou de forma individualizada na filial, é ela que detém legitimidade para propor ação mandamental. 3. No caso concreto, tendo as filiais impetrantes legitimidade para ajuizar a ação e sendo a autoridade impetrada parte legítima para ser demandada, não pode subsistir a sentença que, com fundamento na ilegitimidade ativa, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito. 4. (...)15. Apelo parcialmente provido. Segurança concedida, em parte." (AMS 00087085220114036105, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MATRIZ E FILIAL. FATOS GERADORES INDIVIDUALIZADOS. ESTABELECIMENTOS AUTÔNOMOS PARA FINS TRIBUTÁRIOS. LEGITIMIDADE PARA DEMANDAR ISOLADAMENTE. ADEQUAÇÃO DA IMPETRAÇÃO PELA FILIAL SEDIADA EM CAMPINAS. APELAÇÃO DA IMPETRANTE PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. ART. 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 28 DA LEI 8.212/91. ITENS DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA INDENIZATÓRIA OU REMUNERATÓRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. 1. O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, para fins fiscais, tratando-se de tributos com fatos geradores individualizados, a matriz e suas filiais constituem pessoas jurídicas autônomas, possuindo, inclusive, CNPJ diferentes e estatutos sociais próprios. 2. No caso dos autos, a pretensão refere-se às contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho, cuja apuração e recolhimento operam-se separadamente, sendo matriz e filial consideradas estabelecimentos autônomos para fins tributários e, por conseguinte, a filial e a matriz são partes legítimas para discutir as suas próprias contribuições. 3. Assim, não verifico inadequação na impetração do presente mandado de segurança em favor da filial sediada em Campinas nos moldes da sentença, visto que, é pacífico o entendimento no sentido de possuir a filial legitimidade para discutir as contribuições recolhidas em seu âmbito. 4. Além disso, na hipótese em que matriz e filial encontram-se sediadas em bases territoriais distintas, o mandado de segurança impetrado pela matriz, em face da autoridade coatora que atua na sua respectiva base territorial não poderia abarcar os fatos geradores ocorridos fora da área de atuação da autoridade coatora

indicada, ao passo que o mandado de segurança impetrado pela(s) filial(is) em face da autoridade coatora que atua na sua respectiva base territorial não poderia abarcar os fatos geradores ocorridos fora. Isto pois, no mandado de segurança há uma limitação decorrente do ato coator, isto é, o objeto do mandamus não pode abranger fatos/atos fora do âmbito de atuação da autoridade coatora indicada, assim como a decisão dele não pode produzir efeitos sobre os recolhimentos fora do âmbito de atuação da autoridade coatora. 5. Tendo sido o mandado de segurança anterior impetrado pela sede (CNPJ próprio) em face do Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil EMSÃO PAULO, apenas os atos realizados por esta autoridade coatora poderiam ter sido objeto dele. As contribuições previdenciárias recolhidas pela filial em Campinas encontram-se na esfera de atuação do Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil EM CAMPINAS, razão pela qual não poderiam ter sido objeto do mandamus anteriormente impetrado. 6. Portanto, merece reforma a sentença proferida em 1º grau. (...)." (AMS 00177543620094036105, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Reconheço, pois, a legitimidade ativa da impetrante para a presente ação constitucional.

Destarte, verifico que o feito comporta julgamento nos termos do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, considerando tratar-se de matéria exclusivamente de direito e que os presentes autos se encontram em condições de imediato julgamento.

Da contribuição social sobre a folha de salários

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99)."

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Do salário maternidade, do terço constitucional de férias, dos quinze dias que antecedem ao auxílio-doença e do aviso prévio indenizado.

Não incide contribuição previdenciária sobre o pagamento referente aos quinze dias que antecedem o auxílio doença ou auxílio acidente, ao terço constitucional de férias e ao aviso prévio indenizado, porém, incide contribuição previdenciária sobre o salário maternidade.

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, licença-paternidade, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Recurso especial de HIDRO.JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a

inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de **contribuição previdenciária** decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de **contribuição previdenciária** (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a **contribuição previdenciária** do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário **maternidade** tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a **maternidade** ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (**maternidade**), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário **maternidade** é considerado salário de **contribuição**.

Nesse contexto, a incidência de **contribuição previdenciária** sobre o salário **maternidade**, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da **contribuição previdenciária** sobre o salário **maternidade** e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário **maternidade**, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à **contribuição previdenciária** incidente sobre o salário **maternidade**, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de **contribuição previdenciária** sobre salário **maternidade** encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário **maternidade**, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de **contribuição previdenciária** sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de **contribuição previdenciária**. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de

aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a **contribuição previdenciária**, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

Vê-se, pois, que a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de salário maternidade decorre de expressa previsão legal assim como a transferência do ônus do pagamento do referido salário à previdência social decorre de opção legislativa de incentivo e proteção à mulher no mercado de trabalho, o que não possui o condão de afastar a incidência das contribuições previdenciárias patronais sobre os valores pagos a esse título.

Por sua vez, o caráter não remuneratório do aviso prévio indenizado decorre da necessidade de reparação do dano causado ao trabalhador pela rescisão do contrato de trabalho sem que houvesse a sua comunicação com a antecedência mínima prevista na Constituição Federal.

Já no que se refere ao terço constitucional de férias, trata-se de verba indenizatória e de caráter não habitual do empregado, o que afasta a incidência da contribuição previdenciária.

Do mesmo modo não há que se falar em remuneração decorrente do trabalho nos quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença, eis que não se trata de retribuição à atividade laboral, considerando, inclusive, que o contrato de trabalho se encontra interrompido.

Horas extras e respectivos adicionais

A questão da incidência das contribuições sociais, no caso, resolve-se com a análise da natureza das horas-extras: se indenizatória ou de rendimento do trabalho (remuneratória).

A própria Constituição Federal refere à natureza remuneratória do serviço extraordinário:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...); XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinqüenta por cento à do normal; (...)"

A Carta Magna refere-se ao adicional e não à hora trabalhada em si, pois é o adicional que será, no mínimo, 50% a mais do que o valor da hora normal.

Vale dizer, contrariamente ao que alega o impetrante, que a interpretação sistemática, da qual deriva o princípio da unidade da Constituição, autoriza a afirmação de que a hora extra é rendimento do trabalho, observados os artigos 7º e 195 da CF/88.

Na mesma linha, a CLT:

"Art. 59 - A duração normal do trabalho poderá ser acrescida de horas suplementares, em número não excedente de 2 (duas), mediante acordo escrito entre empregador e empregado, ou mediante contrato coletivo de trabalho. § 1º - Do acordo ou do contrato coletivo de trabalho deverá constar, obrigatoriamente, a importância da remuneração da hora suplementar, que será, pelo menos, 20% (vinte por cento) superior à da hora normal. § 2º Poderá ser dispensado o acréscimo de salário se, por força de

acordo ou convenção coletiva de trabalho, o excesso de horas em um dia for compensado pela correspondente diminuição em outro dia, de maneira que não exceda, no período máximo de um ano, à soma das jornadas semanais de trabalho previstas, nem seja ultrapassado o limite máximo de dez horas diárias. § 3º Na hipótese de rescisão do contrato de trabalho sem que tenha havido a compensação integral da jornada extraordinária, na forma do parágrafo anterior, fará o trabalhador jus ao pagamento das horas extras não compensadas, calculadas sobre o valor da remuneração na data da rescisão. § 4º Os empregados sob o regime de tempo parcial não poderão prestar horas extras.

Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber. § 1º - Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. § 2º - Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado. § 3º - Considera-se gorjeta não só a importância espontaneamente dada pelo cliente ao empregado, como também aquela que for cobrada pela empresa ao cliente, como adicional nas contas, a qualquer título, e destinada a distribuição aos empregados."

Acerca da natureza salarial, o TST firmou entendimento:

"EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/2007. HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO. ABATIMENTO. CRITÉRIO. Esta e. Subseção tem entendido que, nos termos do artigo 459 da CLT, a dedução das horas extras já pagas pelo empregador, em vinte daquelas deferidas judicialmente, deve ser realizada mês a mês, uma vez que idêntico o fato gerador da obrigação e a natureza jurídica da verba. Vale esclarecer que o mencionado dispositivo consolidado, ao determinar o parâmetro temporal mensal do salário, atraiu para si a mesma periodicidade das demais verbas que têm cunho salarial, dentre elas a hora extra. Precedentes. Recurso de embargos não provido." (TST-E-RR-305800-47.2005.5.09.0013, Relator Ministro HORÁCIO RAYMUNDO DE SENNA PIRES, DEJT 16/10/2009)

O STJ entende ser remuneratória a natureza jurídica da hora-extra:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. contribuição previdenciária. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS PERMANENTES. 1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional. 2. **Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas-extras, adicional noturno, salário- maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes.** 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ares 69.958/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJE 20/06/2012)

"TRIBUTÁRIO. contribuição previdenciária. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. (...) 2. **Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras. Precedentes do STJ.** 3. Recurso Especial parcialmente provido." (REsp 1254224/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE 05/09/2011)

O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.

O mesmo raciocínio se aplica ao **adicional noturno, adicional de insalubridade e adicional de periculosidade** que, por possuírem evidente caráter remuneratório, sofrem a incidência da contribuição previdenciária, consoante pacífico entendimento jurisprudencial, *in verbis*:

"..EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL, O REPOUSO SEMANAL REMUNERADO, O ADICIONAL NOTURNO, O ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E O ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. FÉRIAS GOZADAS. TERÇO DE FÉRIAS. (...) 3. **Quanto ao adicional de insalubridade, a jurisprudência do STJ é firme no sentido de que tal verba integra o conceito de remuneração e se sujeita à incidência de contribuição previdenciária.** Precedente: AgRg no REsp 1.476.604/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 5.11.2014. 4(...) 5. **A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.358.281/SP, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, tem a compreensão de que incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre as horas extras e o respectivo adicional, e sobre os adicionais noturno e de periculosidade (Informativo 540/STJ).** 6. (...) 8. Recurso Especial parcialmente provido. ..EMEN:" (RESP 201500189454, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:21/05/2015 ..DTPB:.)

"..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO -MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. (...) 4. **As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.** 5.(...) ..EMEN:" (AGA 201001325648, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2010 ..DTPB:.)

"..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. ADICIONAL NOTURNO. INSALUBRIDADE. HORAS EXTRAS. PERICULOSIDADE. NATUREZA REMUNERATÓRIA. RECURSO ESPECIAL JULGADO SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. ART. 543-C DO CPC. 1(...). 4. **O Superior Tribunal de Justiça no julgamento** DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 549/2954

do REsp 1.358.281/SP, sob o rito dos Recursos Repetitivos, art. 543-C do CPC, Sessão do dia 23.4.2014, entendeu que incide a contribuição previdenciária sobre horas extras, adicional noturno, de insalubridade e periculosidade pagos pelo empregador, por possuir natureza remuneratória. 5. Recurso Especial não provido. ..EMEN:" (RESP 201403374236, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:20/03/2015 ..DTPB:.)

Férias gozadas (usufruídas)

Segundo o art. 28, I, da Lei n. 8.212/91, a totalidade dos rendimentos pagos ou creditados a qualquer título compõe o salário-de-contribuição. Por seu turno, o art. 129 da CLT assegura: "*Todo empregado terá direito anualmente ao gozo de um período de férias, sem prejuízo da remuneração*". Fica evidente, pelo texto legal, que os valores recebidos pelo segurado em razão de férias, posto que obviamente não trabalhe nesse período, integram a própria remuneração. Sendo assim, incide a contribuição social (AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008).

A 1ª Seção do STJ no REsp n. 1.322.945/DF decidiu não incidir contribuição social sobre férias usufruídas. Todavia, mister registrar que o Relator do supracitado recurso especial, em decisão proferida em 09/04/2013, determinou a suspensão dos efeitos do acórdão até o julgamento dos embargos declaratórios.

Por sua vez, os embargos em comento tiveram efeito infringente para adequar-se ao julgamento do REsp 1.230.957/RS, recurso representativo de controvérsia:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. contribuição previdenciária . SALÁRIO-maternidade E FÉRIAS USUFRUÍDAS. PROCESSO PAUTADO. PUBLICIDADE. ADIAMENTO. JULGAMENTO REALIZADO NA SEGUNDA SESSÃO SUBSEQUENTE. TEMPO RAZOÁVEL. DESNECESSIDADE DE REINCLUSÃO EM PAUTA. PARTE QUE NÃO PODE ALEGAR SURPRESA. OMISSÃO QUANTO À TESE DE QUE O ART. 543-C DETERMINA A SUSPENSÃO DOS DE MAIS PROCESSOS QUE TRATEM DO MESMO ASSUNTO. COMANDO LEGAL DIRIGIDO APENAS AOS TRIBUNAIS DE SEGUNDA INSTÂNCIA. PRECEDENTES. PEDIDO DE DESISTÊNCIA PARCIAL HOMOLOGADO. INCIDÊNCIA DA contribuição previdenciária . NOVA ORIENTAÇÃO DA PRIMEIRA SEÇÃO. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.230.957/RS, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. POSSIBILIDADE DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES AOS EMBARGOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.

1. (omissis)

2. (omissis)

3. (omissis)

4. (omissis)

5. *Após o julgamento do presente Recurso, a questão foi objeto de nova decisão pela 1a. Seção desta corte, no julgamento do REsp. 1.230.957/RS, representativo de controvérsia, concluído em 26.02.2014, da relatoria do ilustre Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES.*

6. *A hipótese é de atribuição excepcional de efeitos infringentes aos presentes Embargos Declaratórios, para adequar o julgamento ao quanto decidido em recurso representativo de controvérsia.*

7. *Embargos Declaratórios da FAZENDA NACIONAL acolhidos, emprestando-lhes efeitos modificativos, para adequar, no que couber, o julgamento ao quanto decidido em recurso representativo de controvérsia." (EDcl no REsp 1322945/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/03/2014, DJe 16/05/2014)*

Ora, o Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas:

"Quanto à verba paga a título de férias gozadas, a recorrente argumenta que os valores pagos a tal título não possuem natureza salarial, devendo ser excluídos do salário de contribuição.

Não há dívidas de que o pagamento das férias gozadas ostenta caráter remuneratório e salarial. É o que expressamente dispõe o art. 148 da CLT."

Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS I. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide a contribuição previdenciária .

2. *Como a parte agravante insiste em se insurgir contra tese pacificada sob a sistemática do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a sanção prevista no art. 557, § 2º, do CPC.*

3. *Agravo Regimental não conhecido. Fixação de multa de 10% do valor da causa, devidamente atualizado, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC.*

(AgRg no REsp 1481733/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 09/12/2014)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FOLHA DE SALÁRIOS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA."

1. A Primeira Seção decidiu que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, nos termos do art. 148 da CLT, razão pela qual incide a contribuição previdenciária" (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, julgado em 13/08/2014, DJe 18/08/2014) 3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1337263/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 02/12/2014)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.230.957/RS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Consoante entendimento reiterado em recurso repetitivo (REsp paradigma 1.230.957/RS), incide contribuição previdenciária sobre a rubrica salário- maternidade .

2. Muito embora a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27/2/2013, tenha referendado pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário- maternidade e as férias usufruídas, é sabido que, em posteriores embargos de declaração, acolhidos com efeitos infringentes, reformou o referido aresto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC (STJ, EDcl no REsp 1.322.945/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 16/5/2014). Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1485692/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 21/11/2014)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES previdenciária S SOBRE SALÁRIO- maternidade E FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, CONFIRMADA, NO QUE DIZ RESPEITO AO SALÁRIO- maternidade , NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.230.957/RS, E, QUANTO ÀS FÉRIAS GOZADAS, EM VÁRIOS PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA RECONHECIDA PELO STF. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE FUNDAMENTO PARA REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. (omissis)

II. (omissis)

III. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça tem afirmado, de forma reiterada, a natureza remuneratória dos valores pagos, aos empregados, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tais quantias.

IV. Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição . Precedentes recentes da Primeira Seção: AgRg nos EREsp 1.355.594/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 17/9/2014; AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe 18/8/2014" (STJ, AgRg nos EDcl nos EREsp 1.352.146/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 14/10/2014).

V. (omissis)

VI. Agravo Regimental improvido." (AgRg no REsp 1475702/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 04/11/2014)

No mesmo sentido, agravos regimentais nos seguintes recursos: REsp 1486854/SC, REsp 1486149/SC, REsp 1486779/RS, EREsp 1441572/RS, REsp 1475702/SC, REsp 1466424 / RS, REsp 1476604 / RS, REsp 1475078 / PR, REsp 1473523 / SC, REsp 1462080 / PR, REsp 1462259 / RS, REsp 1456493 / RS, EDcl nos EREsp 1352146 / RS, EDcl nos EDcl no REsp 1450067 / SC. Por conseguinte, o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide contribuição previdenciária.

Quanto às verbas referentes às **férias indenizadas**, resta claro que não são pagas em decorrência da contraprestação pelo trabalho ou tempo à disposição do empregador, mas sim como retribuição pelo não usufruto do direito ao descanso anual, do que exsurge cristalino o seu caráter indenizatório.

Nesse sentido:

"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE PAGO NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PREVIO INDENIZADO E SEU 13º SALÁRIO. FÉRIAS INDENIZADAS, CONVERTIDAS EM PECÚNIA E PAGAS EM DOBRO. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. BOLSA ESTÁGIO. AUXÍLIOS MÉDICO E FARMACÊUTICO. VALE TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. INEXIGIBILIDADE. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA. ADICIONAIS NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E DE HORAS-EXTRAS. 13ºSALÁRIO. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO. 1. Não incide a contribuição previdenciária sobre verbas com natureza indenizatória: auxílio-doença/acidente pago nos primeiros quinze dias de afastamento, terço constitucional de férias, aviso previo indenizado e seu 13º salário, férias indenizadas, convertidas em pecúnia e pagas em dobro, abono pecuniário de férias, bolsa estágio, auxílios médico e farmacêutico, vale transporte pago em pecúnia. 2. (...) 9. Remessa oficial e apelações da União e do Contribuinte parcialmente providas(...)." (AMS 00069125520134036105, JUIZ CONVOCADO RENATO TONIASSO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"AGRAVOS LEGAIS EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. HORAS EXTRAS E RESPECTIVO ADICIONAL. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ABONO POR CONVERSÃO DE FÉRIAS EM DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 551/2954

PECÚNIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ART. 170-A DO CTN. COMPENSAÇÃO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta E. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. **Com relação ao 1/3 constitucional de férias, férias indenizadas e aviso prévio indenizado e seus reflexos, o C. Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias.** 3. Quanto aos 15 (quinze) dias anteriores à concessão do auxílio-doença / auxílio-acidente, a jurisprudência dominante é no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias sobre tais verbas. 4. Em relação às férias gozadas, salário maternidade, horas extras e respectivo adicional; adicionais noturno, insalubridade e periculosidade; dada a sua natureza salarial, deve sobre eles incidir a contribuição previdenciária. 5(...). 7. Agravos improvidos." (AMS 00219834920124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/09/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 28 DA LEI 8.212/91. ITENS DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA INDENIZATÓRIA OU REMUNERATÓRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO ANTES DA OBTENÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. VALE TRANSPORTE EM PECÚNIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO (PAGO EM PECÚNIA). HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. 13º SALÁRIO. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO MATERNIDADE. ABONO DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO-CRECHE. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. QUEBRA DE CAIXA. PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES NÃO HABITUAIS. AJUDA DE CUSTO. SOBREAVISO. AUXÍLIO ALUGUEL. SALÁRIO ESTABILIDADE (POR ACIDENTE DE TRABALHO). BANCO DE HORAS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO DA IMPETRANTE PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E A REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS. 1. Em relação ao terço constitucional de férias previsto no artigo 7º, inciso XVII da Constituição Federal, constitui vantagem transitória que não se incorpora aos proventos e, por isso, não deve integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, conforme entendimento firmado no Excelso SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2. (...)10. **Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas ou férias não gozadas, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o artigo 137 da Consolidação das Leis do Trabalho, bem como o abono de férias na forma dos artigos 143 e 144 da mesma lei, em face do disposto no artigo 28, parágrafo 9º, alínea "d" e "e", da Lei nº 8212/91. Nesse sentido, a Egrégia Corte Superior firmou entendimento no sentido de que os valores pagos a título de conversão em pecúnia de férias não gozadas ou de férias proporcionais, em virtude de rescisão de contrato, têm natureza indenizatória (REsp nº 782646 / PR, 1ª Turma, Relator Teori Albino Zavascki, DJ 06/12/2005, pág. 251; AgRg no REsp nº 1018422 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 13/05/2009), sendo indevida, portanto, a incidência da contribuição previdenciária.** 11.(...)."(AMS 00055148820134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Da função gratificada

Embora a demandante requeira o afastamento da incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de função gratificada, não respalda o seu pedido em fundamentos jurídicos nem demonstra nos autos o efetivo pagamento dessa gratificação, de forma a inviabilizar a identificação dessa verba, impedindo saber a que se refere. Portanto, não há como apreciar o pedido nessa rubrica.

Prescrição /decadência

O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, da relatoria da Ministra ELLEN GRACIE, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduzo a ementa do referido precedente do STF:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC

118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

O STJ então revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012)

Em resumo: para as ações ajuizadas anteriormente à vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de dez anos (tese dos cinco + cinco); para as ações ajuizadas posteriormente a entrada em vigor da LC n. 118/05, a partir de 09/06/2005, o prazo prescricional é de cinco anos. O presente *mandamus* foi impetrado em 14/09/2011, de maneira que é quinquenal o prazo prescricional em tela.

Compensação

O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto no art. 66 da Lei n. 8.383/91.

A compensação nos moldes acima permanece válida mesmo após a criação da Receita Federal do Brasil, pois o parágrafo único do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIA S. SÚMULA 83/STJ.

1. Na hipótese em exame, o acórdão recorrido se encontra alinhado ao posicionamento do STJ, de que a compensação só pode ocorrer entre tributos da mesma espécie e destinação, consoante o disposto no art. 66, § 1º, da Lei 8.383/91.

2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1426898/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 18/06/2014)

A nova redação dada ao art. 89 da Lei n. 8.212/91 pela Lei n. 11.941/2009 não revogou o disposto no art. 26 da Lei n. 11.457/2007. Apenas estabeleceu que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. Em momento algum permitiu a aplicação do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal".

3. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais.

Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

4. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

5. A intenção do legislador foi, claramente, resguardar as receitas necessárias para o atendimento aos benefícios, que serão creditadas diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei 11.457/2007.

6. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 24/10/2011)

Cumpra-se, ainda, que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.

Confira-se, pois, o entendimento firmado pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo:

"**TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012)**

Considerando que a legislação de regência da compensação é a que está em vigor na data em que for efetivado o encontro de contas, conclui-se que os limites anteriormente previstos no § 3º do art. 89 da Lei n. 8.212/91 (revogado pela Lei n. 11.941/2009), não são mais aplicáveis, visto que, nos termos deste julgado, a compensação ocorrerá somente a partir do trânsito em julgado.

Atualização dos créditos

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos tão somente pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Dispositivo

Ante o exposto, com fulcro nos arts. 557 do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, dou parcial provimento ao recurso da impetrante para reconhecer a sua legitimidade ativa na presente impetração e, com fulcro no art. 515, § 3º, do CPC, reconhecer a não incidência das contribuições previdenciárias patronais sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, férias indenizadas e aos 15 dias que antecedem ao auxílio acidente ou auxílio doença, bem como para que a autoridade impetrada se abstenha da prática de qualquer medida tendente a cobrar ou impor penalidades contra o impetrante e razão do não recolhimento das referidas verbas.

Custas "ex lege". Sem condenação em honorários.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000609-74.2008.4.03.6113/SP

2008.61.13.000609-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : PAULO HENRIQUE CINTRA
ADVOGADO : SP090232 JOSE VANDERLEI FALEIROS e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : IND/ DE CALCADOS TROPICALIA LTDA

DECISÃO

Trata-se de apelação face sentença de fls. 32/38 que julgou extintos os embargos de terceiro, sem resolução de mérito, em virtude de o embargante ser executado e não pessoa alheia ao feito. Honorários fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa. Multa e indenização por litigância de má-fé.

Alega-se, em síntese: (i) o apelante vendeu a empresa para outras pessoas, que assumiram seu passivo, de tal sorte que o veículo que lhe pertence não pode permanecer penhorado; (ii) "mesmo que o apelante tenha interposto embargos à execução no passado, não tem nenhuma relevância no presente, pois evidentemente não sabia, não poderia adivinhar, que futuramente aparecesse interessados em assumir o passivo perante o INSS".

Contrarrazões às fls. 51/55.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

A legitimidade para propor os embargos de terceiro reside em quem é alheio ao feito executivo, consoante dicção do art. 1.046 do CPC. O apelante, contudo, compõe o polo passivo da execução.

Não há falar em fungibilidade, porquanto já ultrapassado o interregno para a interposição dos embargos do devedor.

O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, em sede de **recurso representativo de controvérsia**, que o termo inicial para a oposição dos embargos à execução fiscal é a data da efetiva intimação da penhora, e não a da juntada aos autos do mandado cumprido:

PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE DO ACÓRDÃO POR FALTA DE MOTIVAÇÃO. ARTS. 131, 165 E 458, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. TERMO A QUO DO PRAZO PARA EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO MEDIANTE PENHORA. JUNTADA DO MANDADO. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Não há nulidade no julgamento se a fundamentação, embora concisa, for suficiente para a solução da demanda.
2. Não se conhece de Recurso Especial em relação a ofensa ao art. 535 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.
3. O termo inicial para a oposição dos Embargos à Execução Fiscal é a data da efetiva intimação da penhora, e não a da juntada aos autos do mandado cumprido.
4. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1112416/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA S/ECÃO, julgado em 27/05/2009, DJe 09/09/2009)

Deveras, o embargante já interpôs embargos à execução sustentando a tese de ilegitimidade passiva, de tal sorte que já há coisa julgada com relação ao tema.

Por fim, há perda superveniente do interesse de agir, pois, em decisão disponibilizada em 10.08.2015, o juízo *a quo* determinou o levantamento da penhora do veículo constrito vez que já arrematado nos autos de outra execução fiscal (f. 72).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem para apensamento.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051160-06.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.051160-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ALDO FRANCISCO SCHMIDT e outro(a)
: RENE DE OLIVEIRA MAGRINI
ADVOGADO : SP322976 CAMILA MATAR DE ABREU e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00511600620124036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se apelação face sentença de fls. 62/63 que extinguiu os embargos à execução fiscal em virtude do reconhecimento da procedência do pedido. Deixou de condenar a embargada em honorários.

Alega-se, em síntese, que a Fazenda Nacional deve arcar com a verba sucumbencial.

Contrarrrazões da União, em suma: a) preliminarmente, ausência de preparo do recurso, de maneira que não deve ser conhecido; b) no mérito, "a Fazenda Pública tem como pedra de toque a indisponibilidade do interesse público e a preponderância deste sobre o interesse privado, de forma que não pode ser condenada por ter cumprido a estrita legalidade, numa atividade plenamente vinculada, quando a aludida norma era plenamente válida e eficaz".

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Merece acolhimento a preliminar levantada. Deveras, a apelante não efetuou o recolhimento do porte de remessa e retorno. Conquanto os embargos à execução não estejam sujeitos às custas ordinárias, *ex vi* do disposto no art. 7º da Lei nº 9.289/96, tal não se aplica à taxa de porte de remessa e retorno, devendo ser esta efetuada conforme previsto na Resolução nº 278/2007 TRF3. Precedentes: AI 00128377720144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015; APELREEX 00094847020024036104, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2012; REsp 759.501/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/11/2005, DJ 14/11/2005, p. 288.

Nos termos do art. 511 do CPC, no ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará o recolhimento da taxa de porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

Não aplicável o disposto no §2º do artigo indigitado, porquanto o mesmo é manifesto quanto à sua aplicabilidade em caso de insuficiência e não de ausência.

Não é possível haver complementação do preparo quando o recorrente o tiver efetuado a destempo ou, ainda, desrespeitando a regra do preparo imediato, instituída pelo caput do CPC 511.

(Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante, 14ª ed, p 1.043)

Isto é, em caso de recolhimento apenas parcial, deve-se oportunizar ao recorrente complementá-lo. Entretanto, no caso de ausência de recolhimento, não se deve conhecer da apelação, porquanto caracterizada a deserção consoante a legislação processual:

PROCESSUAL CIVIL. FALTA DO COMPROVANTE DE RECOLHIMENTO DO PORTE E REMESSA E RETORNO DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DO ART. 511, CAPUT, DO CPC. PREPARO NÃO COMPROVADO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. DESERÇÃO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 187/STJ. AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO DO SIGNATÁRIO. ART. 13 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INAPLICABILIDADE NA INSTÂNCIA SUPERIOR. SÚMULA 115 DO STJ. INCIDÊNCIA.

1. A reiterada e remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que, nos termos do art. 511 do Código de Processo Civil, a comprovação do preparo há que ser feita antes ou concomitantemente com a protocolização do recurso, sob pena de caracterizar-se a sua deserção, mesmo que ainda não escoado o prazo recursal.
2. Na instância especial, é inexistente o recurso subscrito sem a cadeia de procurações e/ou substabelecimento dos advogados dos autos. Incidência da Súmula 115/STJ.
3. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a regra inserta no art. 13 do CPC não se aplica na instância superior.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 766.783/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 10/12/2015)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO DO STJ AO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE DO TRIBUNAL DE ORIGEM. RECONHECIMENTO DE DESERÇÃO PELO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. NÃO RECOLHIMENTO DO PREPARO. DESERÇÃO.

1. O STJ não se vincula ao juízo de admissibilidade do recurso especial realizado na instância a quo.
2. É deserto o recurso especial interposto sem o devido comprovante de recolhimento do preparo.
3. O requerimento de assistência judiciária não pode realizado no corpo do recurso especial, devendo ser apresentado em petição avulsa.
4. A concessão do benefício de assistência judiciária não tem efeito retroativo, razão pela qual a parte não está exonerada do recolhimento do preparo até que seu pedido seja deferido, ainda que seja esse o cerne do recurso especial.
5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 352.056/MA, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 09/12/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECOLHIMENTO DO PREPARO NÃO COMPROVADO. PRAZO PARA REGULARIZAÇÃO. INAPLICABILIDADE. INFRINGÊNCIA DO ART. 511, CAPUT, DO CPC. DESERÇÃO. SÚMULA N. 187 DO STJ.

1. Não se conhece do recurso interposto sem a comprovação do preparo nos moldes do art. 511, caput, do Código de Processo Civil.
2. No ato da interposição do apelo nobre, deve o recorrente comprovar o recolhimento do porte de remessa e retorno dos autos, das custas judiciais e dos valores locais estipulados pelo Tribunal de origem, sob pena de deserção.
3. Apenas a insuficiência do preparo, e não a ausência, autoriza a concessão do prazo estabelecido no § 2º do art. 511 do CPC.
4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 443.656/PR, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 27/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELAÇÃO. GUIAS DE RECOLHIMENTO (GRU). AUSÊNCIA. DESERÇÃO. DECISÃO MANTIDA.

1. "A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de ser essencial à comprovação do preparo a juntada da Guia de Recolhimento da União (GRU), com o respectivo comprovante de pagamento, no ato da interposição do especial, sob pena de deserção" (AgRg no AREsp 381.632/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/02/2014, DJe 10/03/2014).
2. No caso, não foram juntadas as guias de recolhimento de custas e de porte de remessa e retorno (GRU) relativas ao recurso especial, havendo somente os comprovantes de pagamento.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 410.392/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 04/06/2014)

Tendo em vista que a Resolução 278 (Tabela de custas), de 16 de maio de 2007 - alterada pela Resolução 426 de 14 de setembro de 2011, ambas do Egrégio Conselho de Administração do TRF da 3ª Região - é divulgada publicamente, constante, inclusive, no sítio eletrônico desta Corte Regional, não há sustentar desconhecimento da mesma, mormente tratando-se de profissional habilitado para a advocacia

Ressalte-se que, além de ser exigível do causídico o conhecimento quanto às normas de regência, não há alegar que houve do mesmo sequer ausência da ciência da necessidade, mas simplesmente quando da interposição do recurso se limitou a afirmar que "deixa de juntar o comprovante de recolhimento de custas, porque fora vitorioso na demanda" (fl. 67). Trata-se, portanto, de erro grosseiro.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, eis que manifestamente inadmissível.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem para apensamento.

São Paulo, 22 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017653-64.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.017653-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	: TOP HILL - INCORPORADORA E CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO	: SP088084 CARLOS ROBERTO FORNES MATEUCCI e outro(a)
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação face sentença de fls. 123/135 que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal. Condenou a embargante em honorários sucumbenciais de 10% do valor corrigido da causa.

Sustenta a apelante, em síntese: (i) nulidade da CDA; (ii) inconstitucionalidade do salário educação; inconstitucionalidade da contribuição ao SAT; (iii) inconstitucionalidade da contribuição ao INCRA; (iv) inconstitucionalidade das contribuições ao SENAI, SESI e SEBRAE; (v) multa confiscatória; (vi) inconstitucionalidade da incidência da Taxa Selic.

Contrarrazões às fls. 155/181.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

No que tange ao SAT/RAT, o Pretório Excelso já assentou a constitucionalidade da respectiva contribuição:

CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO: SEGURO ACIDENTE DE TRABALHO - SAT - LEI 7787/89, ARTS. 3º E 4º; LEI 8212/91, ART. 22, II, REDAÇÃO DA LEI 9732/98 - DECRETOS 612/92, 2173/97 E 3048/99 - CF, ARTIGO 195, § 4º; ART. 154, II; ART. 5º, II; ART. 150, I.

1. Contribuição para o custeio do Seguro Acidente de Trabalho - SAT : Lei 7787/89, art. 3º, II; Lei 8212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c.c. art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de

observância da técnica da competência residual da União, CF, art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição ao SAT.

2. O art. 3º, II, da Lei 7787/89 não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais.

3. As Leis 7787/89, art. 3º, II, e 8212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave" não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, CF, art. 5º, II, e da legalidade tributária, CF, art. 150, I.

4. Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional.

(STF, RE nº 343446, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Velloso, DJ 04/04/2003, pág. 01388)

Outrossim, sua legalidade já foi afirmada pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante se deduz do enunciado da Súmula nº 351/STJ.

Relativamente à contribuição ao SEBRAE, no julgamento do Recurso Extraordinário 635.682, Rel. Min. Gilmar Mendes, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a sua constitucionalidade. Ao apreciar o RE 396.226/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, o Tribunal exarou asserto de que a contribuição para o Sebrae é autônoma e possui caráter de intervenção no domínio econômico.

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE. SEST/SENAT. MICRO E PEQUENA EMPRESA. Esta colenda Corte, no julgamento do RE 396.266, Rel. Min. Carlos Velloso, consignou o entendimento de que a contribuição para o SEBRAE configura contribuição de intervenção no domínio econômico. Logo, são insubsistentes as alegações da agravante no sentido de que empresa fora do âmbito de atuação do SEBRAE, por estar vinculada a outro serviço social (SEST/SENAT) ou mesmo por não estar enquadrada como pequena ou microempresa, não pode ser sujeito passivo da referida contribuição. Precedente: RE 396.266, Rel. Min. Carlos Velloso. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 401823 AgR, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma, julgado em 28/09/2004, DJ 11-02-2005 PP-00009 EMENT VOL-02179-03 PP-00444 RTJ VOL-00195-02 PP-00696)

No que concerne à alegação de multa confiscatória e impossibilidade de incidência da Taxa Selic, além de ser de duvidosa correção lógica a aplicação do princípio tributário de vedação ao confisco à multa, cuja natureza jurídica é exatamente de sanção (vide Hugo de Brito Machado, Curso de direito tributário, 20. ed., pgs. 239-240), o Supremo Tribunal Federal já reconheceu que multa bem superior à impugnada pela apelante não caracterizaria qualidade confiscatória. Observo, outrossim, ser lícita a utilização do sistema Selic, inclusive por entes estaduais, para a cobrança de tributos pagos em atraso, consoante se depreende do enunciado da Súmula nº 523 do Superior Tribunal de Justiça. Na mesma senda, o Supremo Tribunal Federal já afirmou constitucional a incidência da referida taxa como índice de atualização da atividade arrecadatória:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE JUROS SOBRE MULTA MORATÓRIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. REAPRECIÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DADA A NORMA INFRACONSTITUCIONAL. SÚMULA 636 DO STF. ABRANGÊNCIA DA INCIDÊNCIA DE JUROS DEFINIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA (CTN E LEI 9.430/1996). QUESTÃO INFRACONSTITUCIONAL. PRINCÍPIO QUE VEDA O CONFISCO. APLICAÇÃO SOBRE MULTA DECORRENTE DO INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM RELAÇÃO AOS JUROS. VALOR RELATIVO À MULTA. SÚMULA 279 DO STF. CONSTITUCIONALIDADE DA INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO DOS DÉBITOS TRIBUTÁRIOS PAGOS EM ATRASO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - É inadmissível a interposição de recurso extraordinário por ofensa ao princípio da legalidade, para reapreciar a interpretação dada a normas infraconstitucionais. Incidência da Súmula 636 do STF. II - O acórdão recorrido, ao determinar a abrangência da incidência dos juros sobre a multa moratória, decidiu a questão com base na legislação ordinária (CTN e Lei 9.430/1996). A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta. Incabível, portanto, o recurso extraordinário. III - Esta Corte já fixou entendimento no sentido de que lhe é possível examinar se determinado tributo ofende, ou não, a proibição constitucional do confisco em matéria tributária e que esse princípio deve ser observado ainda que se trate de multa fiscal resultante de inadimplemento, pelo contribuinte, de suas obrigações tributárias. Inexistência de previsão em relação aos juros. IV - Hipótese dos autos em que o valor relativo especificamente à multa (77% do valor do tributo) não evidencia de forma clara e objetiva ofensa ao postulado do não confisco. Incidência da Súmula 279 do STF. V - Configurada a impossibilidade, por meio do recurso extraordinário, de rever a decisão na parte em que aplicou juros sobre multa moratória, verifica-se que é constitucional a incidência de Taxa selic como índice de atualização dos débitos tributários pagos em atraso. VI - Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 733656 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 24/06/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-157 DIVULG 14-08-2014 PUBLIC 15-08-2014)

No que tange às contribuições devidas ao Sesi e ao Senai, já é assente que são devidas:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CONTRIBUIÇÕES PARA O SESC, SENAC, Sesi, SENAI, SAT E SEBRAE. MULTA MORATÓRIA. ARGUIÇÃO DE INOBSERVÂNCIA DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O princípio da reserva de plenário resta indene nas hipóteses em que não há declaração de inconstitucionalidade por órgão fracionário do Tribunal de origem, mas apenas a interpretação e a conclusão de que a lei invocada não é aplicável ao caso em apreço. Precedentes: AI 684.976-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe de 02/06/2010; e RE 612.800-AgR, Rel. Min. Ayres Britto, Segunda Turma, DJe de 05/12/2011. 2. In casu, o acórdão recorrido originariamente assentou: "Tributário. Contribuição Previdenciária. Legalidade do SAT. Constitucionalidade da cobrança das contribuições para o SESC, SENAC, Sesi, SENAI e SENAC das empresas que atuam no ramo industrial e comercial. Precedentes. Aplicação da taxa SELIC como índice de atualização dos débitos fiscais. Multa Moratória no percentual de até 20%, a teor do disposto no art. 59 da Lei n. 8.383/91. Apelação parcialmente provida." 3. Agravo regimental desprovido. (ARE 676006 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 22/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-110 DIVULG 05-06-2012 PUBLIC 06-06-2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DA DEMONSTRAÇÃO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF, POR ANALOGIA. CONTRIBUIÇÃO ADICIONAL. SENAI E SEBRAE. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇO. COBRANÇA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DECIDA PELA PRIMEIRA SEÇÃO NO RESP 431347/SC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

[...]

3. A Primeira Seção, no julgamento do REsp nº 431.347/SC, Relator Ministro LUIZ FUX, DJ de 25/11/2002, manifestou-se no sentido de que "as prestadoras de serviços que auferem lucros são, inequivocamente estabelecimentos comerciais, quer por força do seu ato constitutivo, oportunidade em que elegeram o regime jurídico próprio a que pretendiam se submeter, quer em função da novel categorização desses estabelecimentos, à luz do conceito moderno de empresa". Por esse motivo, essas empresas devem recolher, a título obrigatório, contribuição para o SESC e para o SENAC. Por outro lado, nos termos do art. 8º, § 3º, da Lei 8.029/90, o adicional destinado ao SEBRAE constitui simples majoração das "alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º, do Decreto-Lei no 2.318/86" (SENAI, SENAC, Sesi e SESC), razão pela qual também deve ser recolhido pelas empresas prestadoras de serviços". Incidência Súmula 83/STJ.

4. Agravo Regimental negado provimento.

(AgRg no AREsp 74.591/BA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/05/2012, DJE 14/05/2012)

Sobre a contribuição ao INCRA, observo que o Superior Tribunal de Justiça fixou tese, em recurso representativo de controvérsia, no sentido que a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) destinada ao Incra, referente à contribuição criada pela Lei 2.613/1955, não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE.

1. A exegese Pós-Positivista, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da principiologia da Carta Maior, que lhe revela a denominada "vontade constitucional", cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição.

2. Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor principiológico pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional.

3. A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris.

4. A hermenêutica, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o Incra e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e a fortiori, infungíveis para fins de compensação tributária.

5. A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o thema iudicandum, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário.

6. O princípio da legalidade, aplicável in casu, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c art. 97 do CTN).

7. A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o Fom Rural (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89.

8. Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o Incra cujo desígnio em nada se equipara à contribuição securitária social.

9. Consequentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) entretanto, a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) - destinada ao Incra - não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte.

10. Sob essa ótica, à míngua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub judice, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o Incra.

11. Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais péticas e que distinguem o ideário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais.

12. Recursos especiais do Incra e do INSS providos.

(REsp 977.058/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 10/11/2008)

Tal entendimento, inclusive, convolveu-se em enunciado da Súmula nº 516 da mesma Corte:

A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

(Súmula 516, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 02/03/2015)

Com relação ao salário-educação, o Superior Tribunal de Justiça já assentou, em recurso representativo de controvérsia, que a contribuição indigitada tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. RECEPÇÃO, PELA CARTA DE 1988, DA LEGISLAÇÃO REGULADORA DA MATÉRIA (DECRETO 1.422/75). SUJEITO PASSIVO. CONCEITO AMPLO DE EMPRESA.

1. A contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006. (Precedentes: REsp 272.671/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 04/03/2009; REsp 842.781/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 10/12/2007; REsp 711.166/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 16/05/2006) 2. O salário-educação, anteriormente à Constituição da República de 1988, era regulado pelo Decreto-Lei 1.422/1975, que, no tocante à sujeição passiva, acenou para um conceito amplo de empresa, ao estabelecer que: "Art. 1º. (...) § 5º - Entende-se por empresa para os fins deste decreto-lei, o empregador como tal definido na Consolidação das Leis do Trabalho, e no artigo 4º da Lei 3.807, de 26 de agosto de 1960, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, bem como as empresas e demais entidades públicas e privadas, vinculadas à previdência social, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da administração direta." 3. Sob esse enfoque, empresa, para os fins do citado Decreto-Lei, encerrava o conceito de empregador, conforme definido na Consolidação das Leis do Trabalho e no art. 4º, da Lei 3.807/60, verbis: CLT: "Art. 2º. Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.

§ 1º. Equiparam-se ao empregador, para os efeitos exclusivos da relação de emprego, os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, que admitirem trabalhadores como empregados." Lei 3.807/60, com a nova redação dada pela Lei 5.890/73: "Art. 4º. Para os efeitos desta lei, considera-se: a) empresa - o empregador, como tal definido na CLT, bem como as repartições públicas autárquicas e quaisquer outras entidades públicas ou serviços administrados, incorporados ou concedidos pelo Poder Público, em relação aos respectivos servidores no regime desta lei." 4. A Carta Constitucional promulgada em 1988, consoante entendimento do STF, recepcionou formal e materialmente a legislação anterior, tendo o art. 25 do ADCT revogado tão-somente o § 2º, do art. 1º, do citado Decreto-Lei, que autorizava o Poder Executivo a fixar e alterar a alíquota, sendo forçoso concluir pela subsistência da possibilidade de exigência do salário-educação, nos termos da legislação em vigor à época.

(Precedente do STF: RE 290079, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 17/10/2001, DJ 04-04-2003) 5. Com efeito, a alteração do regime aplicável ao salário-educação, implementada pela novel Constituição da República, adstringiu-se à atribuição de caráter tributário, para submete-la ao princípio da legalidade, mas preservando a mesma estrutura normativa insculpida no Decreto-Lei 1.422/75, vale dizer: mesma hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota.

6. Destarte, a Lei 9.424/96, que regulamentou o art. 212, § 5º, da Carta Magna, ao aludir às empresas como sujeito passivo da referida contribuição social, o fez de forma ampla, encartando, nesse conceito, a instituição, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço, bem como qualquer

entidade, pública ou privada, vinculada à previdência social, com ou sem fins lucrativos, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da administração direta (art. 1º, § 5º, do Decreto-Lei 1.422/75 c/c art. 2º da CLT). 7. O Decreto 6.003/2006 (que revogou o Decreto 3.142/99), regulamentando o art. 15, da Lei 9.424/96, definiu o contribuinte do salário-educação com foco no fim social desse instituto jurídico, para alcançar toda pessoa jurídica que, desenvolvendo atividade econômica, e, por conseguinte, tendo folha de salários ou remuneração, a qualquer título, seja vinculada ao Regime Geral de Previdência Social: "Art. 2º São contribuintes do salário-educação as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins desta incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem assim a sociedade de economia mista, a empresa pública e demais sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, nos termos do art. 173, § 2º, da Constituição." 8. "A legislação do salário-educação inclui em sua sujeição passiva todas as entidades (privadas ou públicas, ainda que sem fins lucrativos ou beneficentes) que admitam trabalhadores como empregados ou que simplesmente sejam vinculadas à Previdência Social, ainda que não se classifiquem como empresas em sentido estrito (comercial, industrial, agropecuária ou de serviços). A exação é calculada sobre a folha do salário de contribuição (art. 1º, caput e § 5º, do DL 1.422/75)." (REsp 272.671/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 04/03/2009, REPDJe 25/08/2009) 9. "É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei nº 9424/96." (Súmula 732 do STF) 10. In casu, a recorrente é associação desportiva, sem fins lucrativos, vinculada à Previdência Social e com folha de empregados, encartando-se no conceito amplo de empresa, razão pela qual se submete à incidência do salário-educação.

11. É que a Lei 9.615/88, que instituiu normas gerais sobre desporto e regulou a atuação das entidades que exploram o desporto profissional, equiparou essas entidades às sociedades empresárias, in verbis: "Art. 27. As entidades de prática desportiva participantes de competições profissionais e as entidades de administração de desporto ou ligas em que se organizarem, independentemente da forma jurídica adotada, sujeitam os bens particulares de seus dirigentes ao disposto no art. 50 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002, além das sanções e responsabilidades previstas no caput do art. 1.017 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002, na hipótese de aplicarem créditos ou bens sociais da entidade desportiva em proveito próprio ou de terceiros. § 13. Para os fins de fiscalização e controle do disposto nesta Lei, as atividades profissionais das entidades de prática desportiva, das entidades de administração de desporto e das ligas desportivas, independentemente da forma jurídica como estas estejam constituídas, equiparam-se às das sociedades empresárias, notadamente para efeitos tributários, fiscais, previdenciários, financeiros, contábeis e administrativos." 12. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1162307/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

O Supremo Tribunal Federal, já declarou a constitucionalidade da exação, em entendimento consubstanciado na Súmula nº 732 do Pretório Excelso, entendimento que foi reafirmado em sede de repercussão geral:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO CUSTEIO DA EDUCAÇÃO BÁSICA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. COBRANÇA NOS TERMOS DO DL 1.422/1975 E DOS DECRETOS 76.923/1975 E 87.043/1982. CONSTITUCIONALIDADE SEGUNDO AS CARTAS DE 1969 E 1988. PRECEDENTES. Nos termos da Súmula 732/STF. é constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996. A cobrança da exação, nos termos do DL 1.422/1975 e dos Decretos 76.923/1975 e 87.043/1982 é compatível com as Constituições de 1969 e 1988. Precedentes. Repercussão geral da matéria reconhecida e jurisprudência reafirmada, para dar provimento ao recurso extraordinário da União. (RE 660933 RG, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 02/02/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-037 DIVULG 22-02-2012 PUBLIC 23-02-2012)

Quanto à suposta nulidade do título executivo, observo que a CDA e seus anexos (fs. 33/43) contêm todos os elementos exigidos no art. 2º, §5º, da Lei 6.830/1980 e no art. 202 do CTN. Com efeito, diverso do sustentado pela apelante, há farta indicação da legislação aplicável, bem como discriminação detalhada dos débitos.

O fato de o processo administrativo não acompanhar a exordial da execução é totalmente irrelevante, pois não é requisito legal.

Sendo lançamento por homologação, nos termos da Súmula nº 436, a entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco.

Fosse lançamento de ofício, o contribuinte seria parte integrante do *iter* administrativo fiscal, sendo inclusive intimado para apresentar impugnação ao respectivo lançamento, nos termos do Decreto nº 70.235/1972, não havendo alegar desconhecimento de seu teor que dificulte o exercício de defesa, até porque a CDA, que goza de presunção de veracidade, dispõe de elementos suficientes sobre o crédito tributário em cobro.

Adicionalmente, o processo administrativo seria de acesso público, cabendo ao executado, achando necessário, buscar consultá-lo na repartição competente.

A apelante apenas apresenta alegações genéricas, não aptas a afastar a presunção de veracidade e legalidade de que goza o título executivo. Sendo ato administrativo enunciativo emanado de autoridade adstrita ao princípio da legalidade (art. 37, CF), goza a CDA de presunção de legitimidade, de tal sorte que cabe ao executado demonstrar a iliquidez da mesma, do que não se desincumbiu. Não cabe à autoridade administrativa juntar o processo administrativo para comprovar o crédito e sim cabe à executada comprovar sua inexatidão:

Outra consequência da presunção de legitimidade e veracidade é a transferência do ônus da prova de invalidade do ato administrativo para quem a invoca (Hely Lopes Meirelles, Direito Administrativo Brasileiro, 39ª edição, p. 169).

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DA PERÍCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRODUÇÃO DE CÓPIAS. ÔNUS DO EMBARGANTE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E DE LIQUIDEZ DA CDA.

1. A análise quanto à necessidade da realização de prova pericial, em contrariedade ao entendimento do Tribunal de origem requer o reexame de fatos e provas, o que esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. Precedentes do STJ.

2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidida é do contribuinte, cabendo a ele, ainda, a juntada do processo administrativo, caso imprescindível à solução da controvérsia.

3. "A despeito da possibilidade de o magistrado determinar a exibição de documentos em poder das partes, bem como a requisição de processos administrativos às repartições públicas, nos termos dos arts. 355 e 399, II, do CPC, não é possível instar a Fazenda Pública a fazer prova contra si mesma, eis que a hipótese dos autos trata de execução fiscal na qual há a presunção de certeza e liquidez da cda a ser ilidida por prova a cargo do devedor." (REsp 1.239.257/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 31/03/2011.) Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1523774/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 26/06/2015)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

[...]

(REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Desconsiderar o ônus probatório consectário dessa presunção *juris tantum* seria aviltar os mandamentos de otimização que norteiam a atividade estatal em um Estado Democrático de Direito. Com efeito, o texto constitucional veda recusar fé aos documentos públicos (art. 19, II, CF).

Em suma, a dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída (Art. 204, CTN), de maneira que cabe ao devedor fornecer provas inequívocas que demonstrem a invalidade do título:

O preceito inverte o ônus da prova. É que a dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez. Cabe ao devedor a prova inequívoca da sua iliquidez, incerteza ou inexigibilidade. Alegações genéricas, flátuas vozes não têm o condão de ilidir a presunção de certeza e liquidez que milita em favor da dívida inscrita (CDA).

(Sacha Calmon Navarro Coelho. Curso de direito tributário brasileiro - 12ª ed.)

Ante o exposto, com fulcro nos arts. 557, *caput* do CPC e 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem para apensamento.

São Paulo, 22 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004667-97.2014.4.03.6182/SP

2014.61.82.004667-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MICRONAL S/A
ADVOGADO : SP227590 BRENO BALBINO DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00046679720144036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação face sentença de fls. 162/167 que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

Sustenta a apelante, em síntese: (i) ocorrência de decadência; (ii) cerceamento de defesa por ausência de contraditório no processo administrativo; (iii) impossibilidade de exigência da contribuição ao INCRA por empresa urbana, inclusive pois extinta com a edição da Lei nº 7.787/89; (iv) inconstitucionalidade da contribuição ao SAT; (v) ilegalidade do salário-educação; (vi) multa confiscatória.

Contrarrazões às fls. 234/238.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Quanto à assertiva de ocorrência de decadência e ofensa ao contraditório, o débito mais antigo data de 07/1998 (fl. 61). Houve confissão de dívida fiscal em 29/02/2000 (fl. 53). Nos termos da Súmula nº 436, a entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco. Inexistência do lustro decadencial.

O contribuinte aderiu ao programa de parcelamento da dívida em 27/04/2000, havendo rescisão do acordo em virtude de inadimplência em 11/11/2009 (fl. 141). A execução foi proposta em 16/03/2012. Não consubstanciação do quinquênio prescricional.

Deveras, a existência de parcelamento no interregno analisado constitui causa de interrupção (art. 174, IV, CTN) e conseguinte suspensão do prazo prescricional (art. 151, VI, *idem*). Com efeito, parece pouco razoável exigir da exequente que tivesse promovido a execução em período em que a exigibilidade do crédito estava suspensa.

Nesse sentido se situa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS DISPOSITIVOS DE LEI INVOCADOS. SÚMULA 211/STJ. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CONFISSÃO DA DÍVIDA. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. DESPACHO CITATÓRIO. EFEITO DE INTERROMPER A PRESCRIÇÃO. ART. 174 DO CTN. NOVA REDAÇÃO. NORMA PROCESSUAL COM APLICAÇÃO IMEDIATA. MATÉRIA JULGADA EM RECURSO REPETITIVO. MULTA EM EMBARGOS DECLARATÓRIOS. ARTIGO 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER PROTETÓRIO. MANUTENÇÃO.

1. Discute-se nos autos se a adesão ao parcelamento tributário interrompe a prescrição e se o despacho que determinou a citação dos sócios tem a virtude de interromper o prazo prescricional.

2. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida.

3. Descumprido o indispensável exame dos dispositivos de lei invocados pelo acórdão recorrido, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente, a despeito da oposição dos embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ.

4. Não configura contradição afirmar a falta de prequestionamento e afastar indicação de afronta ao artigo 535 do Código de Processo Civil, uma vez que é perfeitamente possível o julgado se encontrar devidamente fundamentado sem, no entanto, ter decidido a causa à luz dos preceitos jurídicos desejados pela postulante, pois a tal não está obrigado.

5. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que, não obstante o parcelamento seja causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ele constitui causa de interrupção do prazo prescricional, por configurar ato de reconhecimento da dívida.

6. A Primeira Seção do STJ, em julgamento de recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC, assentou que a alteração promovida pela LC n. 118/2005, no sentido de atribuir ao despacho citatório o efeito de interromper a prescrição, constitui

norma processual com aplicação imediata aos processos em curso, ainda que ajuizados antes de sua entrada em vigor.

7. In casu, o Tribunal a quo assentou que o despacho que determinou a citação dos sócios foi proferido em 9.5.2008 (fl. 139). Logo, encontra-se sujeito à nova sistemática da LC n. 118/2005.

8. A utilização dos embargos declaratórios com a finalidade de modificação do julgado, distanciando-se do propósito legal de sanar vícios porventura existentes, ou mesmo de prequestionar a matéria, justifica a aplicação da penalidade de multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC.

9. Os embargos de declaração foram opostos contra acórdão fundamentado em decisão desta Corte prolatada pela sistemática do art. 543-C do CPC (recurso repetitivo).

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1451681/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 14/11/2014)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. ARTS. 189 E 202 DO CC/2002. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. AUSÊNCIA DE PERTINÊNCIA TEMÁTICA. SÚMULA 284/STF. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE. SÚMULA 435/STJ. PEDIDO DE PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO CTN. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 283/STF.

1. A Corte de origem não analisou, sequer implicitamente, os arts.

189 e 202 do CC/2002, apontados pelo agravante como violados. O acórdão abordou a questão da prescrição com base no art. 174 do CTN, artigo que rege o referido instituto na seara tributária. Incidência das Súmulas 282/STF e 356/STF.

2. A indicação de artigo de lei que não tem o condão de albergar a tese do recorrente atrai a incidência da Súmula 284 do STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

3. É possível o redirecionamento do feito executivo fiscal contra o sócio-gerente, ante a constatação de dissolução irregular da empresa. Súmula 435 do STJ.

4. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que a confissão da dívida, por meio do parcelamento, interrompe a prescrição, nos termos do art. 174, IV, do Código Tributário Nacional. Este prazo recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado, momento em que se configura a lesão ao direito subjetivo do Fisco, possibilitando a propositura ou retomada da execução fiscal.

5. Observa-se que o fundamento do acórdão recorrido, de que o parcelamento da dívida tributária interrompe o prazo prescricional, reiniciando-se com o inadimplemento, não foi objeto de impugnação, limitando-se o recorrente a sustentar que o redirecionamento era indevido, visto que não houve comprovação, por parte do Fisco, das causas previstas no art. 135 do CTN, o que atrai a aplicação da Súmula 283/STF.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 78.802/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2012, DJe 15/05/2012)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. CONFISSÃO DA DÍVIDA. CAUSA INTERRUPTIVA DA PRESCRIÇÃO. ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO CTN. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÚMULA 435 DO STJ.

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. A confissão da dívida, por meio do parcelamento, interrompe a prescrição, nos termos do art. 174, IV, do Código Tributário Nacional, ainda que o parcelamento não tenha sido efetivado.

Precedente: REsp 1.162.026/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 17.8.2010, DJe 26.8.2010.

3. O redirecionamento da Execução Fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração da lei ou do estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

4. Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal sem comunicar aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente. Incidência da Súmula 435 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 100.046/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 21/03/2012)

No que tange ao SAT/RAT, o Pretório Excelso já assentou a constitucionalidade da respectiva contribuição:

CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO: SEGURO ACIDENTE DE TRABALHO - SAT - LEI 7787/89, ARTS. 3º E 4º; LEI 8212/91, ART. 22, II, REDAÇÃO DA LEI 9732/98 - DECRETOS 612/92, 2173/97 E 3048/99 - CF, ARTIGO 195, § 4º; ART. 154, II; ART. 5º, II; ART. 150, I.

1. Contribuição para o custeio do Seguro Acidente de Trabalho - SAT : Lei 7787/89, art. 3º, II; Lei 8212/91, art. 22, II: alegação
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 565/2954

no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c.c. art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, CF, art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição ao SAT.

2. O art. 3º, II, da Lei 7787/89 não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais.

3. As Leis 7787/89, art. 3º, II, e 8212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave" não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, CF, art. 5º, II, e da legalidade tributária, CF, art. 150, I.

4. Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional.

(STF, RE nº 343446, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Velloso, DJ 04/04/2003, pág. 01388)

Outrossim, sua legalidade já foi afirmada pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante se deduz do enunciado da Súmula nº 351/STJ.

No que concerne à alegação de multa confiscatória e impossibilidade de incidência da Taxa Selic, além de ser de duvidosa correção lógica a aplicação do princípio tributário de vedação ao confisco à multa, cuja natureza jurídica é exatamente de sanção (vide Hugo de Brito Machado, Curso de direito tributário, 20. ed., pgs. 239-240), o Supremo Tribunal Federal já reconheceu que multa bem superior à impugnada pela apelante não caracterizaria qualidade confiscatória. Observo, outrossim, ser lícita a utilização do sistema Selic, inclusive por entes estaduais, para a cobrança de tributos pagos em atraso, consoante se depreende do enunciado da Súmula nº 523 do Superior Tribunal de Justiça. Na mesma senda, o Supremo Tribunal Federal já afirmou constitucional a incidência da referida taxa como índice de atualização da atividade arrecadatória:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE JUROS SOBRE MULTA MORATÓRIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. REAPRECIÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DADA A NORMA INFRACONSTITUCIONAL. SÚMULA 636 DO STF. ABRANGÊNCIA DA INCIDÊNCIA DE JUROS DEFINIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA (CTN E LEI 9.430/1996). QUESTÃO INFRACONSTITUCIONAL. PRINCÍPIO QUE VEDA O CONFISCO. APLICAÇÃO SOBRE MULTA DECORRENTE DO INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM RELAÇÃO AOS JUROS. VALOR RELATIVO À MULTA. SÚMULA 279 DO STF. CONSTITUCIONALIDADE DA INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO DOS DÉBITOS TRIBUTÁRIOS PAGOS EM ATRASO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - É inadmissível a interposição de recurso extraordinário por ofensa ao princípio da legalidade, para reapreciar a interpretação dada a normas infraconstitucionais. Incidência da Súmula 636 do STF. II - O acórdão recorrido, ao determinar a abrangência da incidência dos juros sobre a multa moratória, decidiu a questão com base na legislação ordinária (CTN e Lei 9.430/1996). A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta. Incabível, portanto, o recurso extraordinário. III - Esta Corte já fixou entendimento no sentido de que lhe é possível examinar se determinado tributo ofende, ou não, a proibição constitucional do confisco em matéria tributária e que esse princípio deve ser observado ainda que se trate de multa fiscal resultante de inadimplemento, pelo contribuinte, de suas obrigações tributárias. Inexistência de previsão em relação aos juros. IV - Hipótese dos autos em que o valor relativo especificamente à multa (77% do valor do tributo) não evidencia de forma clara e objetiva ofensa ao postulado do não confisco. Incidência da Súmula 279 do STF. V - Configurada a impossibilidade, por meio do recurso extraordinário, de rever a decisão na parte em que aplicou juros sobre multa moratória, verifica-se que é constitucional a incidência de Taxa selic como índice de atualização dos débitos tributários pagos em atraso. VI - Agravo regimental a que se nega provimento. **(RE 733656 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 24/06/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-157 DIVULG 14-08-2014 PUBLIC 15-08-2014)***

Sobre a contribuição ao INCRA, observo que o Superior Tribunal de Justiça fixou tese, em recurso representativo de controvérsia, no sentido de que a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) destinada ao Incra, referente à contribuição criada pela Lei 2.613/1955, não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE.

1. A exegese Pós-Positivista, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da principiologia da Carta Maior, que lhe revela a denominada "vontade constitucional", cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição.

2. Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor principiológico pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional.

3. A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se

insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris.

4. A hermenêutica, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o Incra e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e a fortiori, infungíveis para fins de compensação tributária.

5. A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o thema iudicandum, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário.

6. O princípio da legalidade, aplicável in casu, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c art. 97 do CTN).

7. A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o Fomrural (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89.

8. Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o Incra cujo desígnio em nada se equipara à contribuição securitária social.

9. Consequentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) entretanto, a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) - destinada ao Incra - não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte.

10. Sob essa ótica, à míngua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub iudice, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o Incra.

11. Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais pétreas e que distinguem o ideário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais.

12. Recursos especiais do Incra e do INSS providos.

(REsp 977.058/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 10/11/2008)

Tal entendimento, inclusive, convolou-se em enunciado da Súmula nº 516 da mesma Corte:

A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

(Súmula 516, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 02/03/2015)

Com relação ao salário-educação, o Superior Tribunal de Justiça já assentou, em recurso representativo de controvérsia, que a contribuição indigitada tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. RECEPÇÃO, PELA CARTA DE 1988, DA LEGISLAÇÃO REGULADORA DA MATÉRIA (DECRETO 1.422/75). SUJEITO PASSIVO. CONCEITO AMPLO DE EMPRESA.

1. A contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006. (Precedentes: REsp 272.671/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 04/03/2009; REsp 842.781/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 10/12/2007; REsp 711.166/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 16/05/2006) 2. O salário-educação, anteriormente à Constituição da República de 1988, era regulado pelo Decreto-Lei 1.422/1975, que, no tocante à sujeição passiva, acenou para um conceito amplo de empresa, ao estabelecer que: "Art. 1º. (...) § 5º - Entende-se por empresa para os fins deste decreto-lei, o empregador como tal definido na Consolidação das Leis do Trabalho, e no artigo 4º da Lei 3.807, de 26 de agosto de 1960, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, bem como as empresas e demais entidades públicas e privadas, vinculadas à previdência social, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da administração direta." 3. Sob esse enfoque, empresa, para os fins do citado Decreto-Lei, encerrava o conceito de empregador, conforme definido na Consolidação das Leis do Trabalho e no art. 4º, da Lei 3.807/60, verbis: CLT: "Art. 2º. Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.

§ 1º. Equiparam-se ao empregador, para os efeitos exclusivos da relação de emprego, os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, que admitirem trabalhadores como empregados." Lei 3.807/60, com a nova redação dada pela Lei 5.890/73: "Art. 4º. Para os efeitos desta lei, considera-se: a) empresa - o empregador, como tal definido na CLT, bem como as repartições públicas autárquicas e quaisquer outras entidades

públicas ou serviços administrados, incorporados ou concedidos pelo Poder Público, em relação aos respectivos servidores no regime desta lei." 4. A Carta Constitucional promulgada em 1988, consoante entendimento do STF, recepcionou formal e materialmente a legislação anterior, tendo o art. 25 do ADCT revogado tão-somente o § 2º, do art. 1º, do citado Decreto-Lei, que autorizava o Poder Executivo a fixar e alterar a alíquota, sendo forçoso concluir pela subsistência da possibilidade de exigência do salário-educação, nos termos da legislação em vigor à época.

(Precedente do STF: RE 290079, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 17/10/2001, DJ 04-04-2003) 5. Com efeito, a alteração do regime aplicável ao salário-educação, implementada pela novel Constituição da República, adstringiu-se à atribuição de caráter tributário, para submete-la ao princípio da legalidade, mas preservando a mesma estrutura normativa insculpida no Decreto-Lei 1.422/75, vale dizer: mesma hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota.

6. Destarte, a Lei 9.424/96, que regulamentou o art. 212, § 5º, da Carta Magna, ao aludir às empresas como sujeito passivo da referida contribuição social, o fez de forma ampla, encartando, nesse conceito, a instituição, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço, bem como qualquer entidade, pública ou privada, vinculada à previdência social, com ou sem fins lucrativos, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da administração direta (art. 1º, § 5º, do Decreto-Lei 1.422/75 c/c art. 2º da CLT).

7. O Decreto 6.003/2006 (que revogou o Decreto 3.142/99), regulamentando o art. 15, da Lei 9.424/96, definiu o contribuinte do salário-educação com foco no fim social desse instituto jurídico, para alcançar toda pessoa jurídica que, desenvolvendo atividade econômica, e, por conseguinte, tendo folha de salários ou remuneração, a qualquer título, seja vinculada ao Regime Geral de Previdência Social: "Art. 2º São contribuintes do salário-educação as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins desta incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem assim a sociedade de economia mista, a empresa pública e demais sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, nos termos do art. 173, § 2º, da Constituição." 8. "A legislação do salário-educação inclui em sua sujeição passiva todas as entidades (privadas ou públicas, ainda que sem fins lucrativos ou beneficentes) que admitam trabalhadores como empregados ou que simplesmente sejam vinculadas à Previdência Social, ainda que não se classifiquem como empresas em sentido estrito (comercial, industrial, agropecuária ou de serviços). A exação é calculada sobre a folha do salário de contribuição (art. 1º, caput e § 5º, do DL 1.422/75)." (REsp 272.671/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 04/03/2009, REPDJe 25/08/2009) 9. "É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei nº 9424/96." (Súmula 732 do STF) 10. In casu, a recorrente é associação desportiva, sem fins lucrativos, vinculada à Previdência Social e com folha de empregados, encartando-se no conceito amplo de empresa, razão pela qual se submete à incidência do salário-educação.

11. É que a Lei 9.615/88, que instituiu normas gerais sobre desporto e regulou a atuação das entidades que exploram o desporto profissional, equiparou essas entidades às sociedades empresárias, in verbis: "Art. 27. As entidades de prática desportiva participantes de competições profissionais e as entidades de administração de desporto ou ligas em que se organizarem, independentemente da forma jurídica adotada, sujeitam os bens particulares de seus dirigentes ao disposto no art. 50 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002, além das sanções e responsabilidades previstas no caput do art. 1.017 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002, na hipótese de aplicarem créditos ou bens sociais da entidade desportiva em proveito próprio ou de terceiros. § 13. Para os fins de fiscalização e controle do disposto nesta Lei, as atividades profissionais das entidades de prática desportiva, das entidades de administração de desporto e das ligas desportivas, independentemente da forma jurídica como estas estejam constituídas, equiparam-se às das sociedades empresárias, notadamente para efeitos tributários, fiscais, previdenciários, financeiros, contábeis e administrativos." 12. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1162307/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

O Supremo Tribunal Federal, já declarou a constitucionalidade da exação, em entendimento consubstanciado na Súmula nº 732 do Pretório Excelso, entendimento que foi reafirmado em sede de repercussão geral:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO CUSTEIO DA EDUCAÇÃO BÁSICA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. COBRANÇA NOS TERMOS DO DL 1.422/1975 E DOS DECRETOS 76.923/1975 E 87.043/1982. CONSTITUCIONALIDADE SEGUNDO AS CARTAS DE 1969 E 1988. PRECEDENTES. Nos termos da Súmula 732/STF. é constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996. A cobrança da exação, nos termos do DL 1.422/1975 e dos Decretos 76.923/1975 e 87.043/1982 é compatível com as Constituições de 1969 e 1988. Precedentes. Repercussão geral da matéria reconhecida e jurisprudência reafirmada, para dar provimento ao recurso extraordinário da União. **(RE 660933 RG, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 02/02/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-037 DIVULG 22-02-2012 PUBLIC 23-02-2012)**

Ante o exposto, com fulcro nos arts. 557, caput do CPC e 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem para apensamento.

São Paulo, 28 de janeiro de 2016.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002107-84.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.002107-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : FLAVIA GUEDES CORREA
ADVOGADO : SP307583 FERNANDO DE OLIVEIRA CAMPOS FILHO e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP220113 JARBAS VINCI JUNIOR e outro(a)
No. ORIG. : 00021078420124036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Flávia Guedes Correa contra a Caixa Econômica Federal - CEF, em que se pretende a declaração de nulidade da Cláusula Sétima do contrato de mútuo habitacional firmado no âmbito do Programa Minha Casa Minha Vida - PMCMV.

Contestação da CEF às fls. 64/110.

Sobreveio sentença, que julgou improcedente a demanda. Custas e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, em desfavor da autora, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (fls. 119/126).

Apela a autora (fls. 128/154). Em suas razões recursais, alega, em síntese, a abusividade da Cláusula Sétima do contrato, pela qual são cobrados do mutuário juros anteriormente à entrega do imóvel.

Com contrarrazões (fls. 158/159), subiram os autos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Da aplicação do CDC nos contratos de mútuo habitacional

Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor, previstas no Código de Defesa do Consumidor, aos contratos de mútuo habitacional. Essa proteção, porém, não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando o mutuário efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada. Nesse sentido:

CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. TR. APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. SÚMULA 07/STJ. APLICAÇÃO. I. Conquanto aplicável aos contratos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre. II. Omissis. III. Omissis. IV. Omissis. V. Recurso especial não conhecido.

(STJ, 4ª T., RESP 200400376702, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE DATA:16/11/2009)

Da cobrança de encargos mensais incidentes sobre o financiamento

A Cláusula Sétima (fls. 31/32), cuja declaração de nulidade é pleiteada pela apelante, estabelece quais os encargos mensais devidos tanto pelo devedor quanto pela incorporadora/fiadora, nestes termos:

CLÁUSULA SÉTIMA - DOS ENCARGOS MENSAIS INCIDENTES SOBRE O FINANCIAMENTO - O pagamento de encargos mensais é devido a partir do mês subsequente à contratação, com vencimento no mesmo dia de assinatura deste instrumento, sendo:

I) Pelo DEVEDOR, na contratação:

a) Comissão Pecuniária FGAB.

Pelo DEVEDOR, mensalmente, na fase de construção, mediante débito em conta, que fica desde já autorizado:

a) Encargos relativos a juros e atualização monetária, à taxa prevista no Quadro "C", incidentes sobre o saldo devedor, apurado no mês;

b) Taxa de Administração, se devida;

c) Comissão Pecuniária FGAB.

(...)

Nota-se que a cobrança de juros na fase de construção está prevista expressamente no contrato firmado. Assim, tendo sido livremente

pactuada, cabia à autora demonstrar eventual abusividade na sua cobrança, ônus do qual não se desincumbiu.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO REGIMENTAL - CONTRATO - MÚTUO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH) - DECISÃO EXTRA PETITA - INOCORRÊNCIA - TAXA DE COBRANÇA E ADMINISTRAÇÃO (TAC) - ABUSIVIDADE NÃO DEMONSTRADA - PREVISÃO CONTRATUAL - DESPROVIMENTO. 1 - omissis. 2 - Ademais, com relação à alegada abusividade da Taxa de Cobrança e Administração - TAC, o ora agravante não trouxe elementos comprobatórios desta assertiva. Sendo assim, "inexistindo meios de apurar a suposta abusividade, torna-se impossível ao Poder Judiciário proceder à revisão do contrato para alterar ou excluir tais cobranças. Ademais, consoante averiguado pelo Colegiado de origem, essa taxa "está prevista no contrato, incluindo-se nos acessórios que compõem o encargo mensal (fls. 55)". 3 - Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp 747.555/RS, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 20/11/2006, p. 321)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000085-15.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.000085-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : GIUMAR FERNANDES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP133602 MAURO CESAR PEREIRA MAIA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO e outro(a)
No. ORIG. : 00000851520054036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Fls. 127/128:

Comprove a CEF, mediante a juntada de documentação hábil, a adjudicação do imóvel objeto de discussão nos presentes autos.

Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009164-31.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.009164-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Porto Murtinho MS
ADVOGADO : MS007602 GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ANALICIA ORTEGA HARTZ
APELADO(A) : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : MS005193B JOCELYN SALOMAO
No. ORIG. : 00091643120084036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por "Município de Porto Murtinho/MS", visando à declaração de ineficácia, perante o Requerente, dos termos do Compromisso de Ajustamento de Conduta (CAC) firmado entre os Réus, Ministério Público Federal e Fundação Nacional do Índio (FUNAI), bem como a nulidade das respectivas portarias, em razão de o Autor, embora diretamente afetado, não haver participado da elaboração do referido compromisso.

Proferida sentença, às fls. 359/362, foi julgado extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse de agir da parte autora.

Opostos embargos de declaração pelo Requerente (fls. 367/370), foram rejeitados pela decisão de fls. 377/378.

O Autor interpôs recurso de apelação, às fls. 381/395. Aduz que a Portaria nº 749, de 21/07/2009, embora tenha sido posteriormente retificada, incluía, a princípio, o "Município de Porto Murtinho/MS" dentre as áreas a serem demarcadas, elencadas no Compromisso de Ajustamento de Conduta firmado entre os Réus. Refere que "o CAC e suas consequentes Portarias, todos oriundos da Apelada, geram consequências diretas a legítimos interesses do Apelante, afinal dispõe acerca de procedimento que atingirá seu território, sua população e sua arrecadação tributária" (fls. 389).

Requer, ainda, a reforma da sentença, para que os honorários e despesas processuais sejam compensados pelas partes, em razão da impossibilidade de se aferir quem deu causa à demanda.

Com contrarrazões às fls. 397/399 e às fls. 401/403, subiram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É o **relatório**.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253, do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Conforme se depreende da análise dos autos, a causa de pedir da parte autora reside na realização de Compromisso de Ajustamento de Conduta entre os Recorridos, com o escopo de dar cumprimento, por meio da FUNAI, à demarcação de áreas indígenas no Estado de Mato Grosso do Sul, em benefício da etnia Guarani Kaiowa e Nhandeva.

O Município de Porto Murtinho sustenta que, embora se encontrasse elencado dentre as áreas a serem demarcadas - sendo, portanto, diretamente afetado -, não foi notificado para participar da elaboração do Compromisso de Ajustamento de Conduta, fato que configura violação ao princípio da ampla defesa e do contraditório.

Contudo, consoante reconhecido pelo MM. Juiz *a quo* e comprovado pela prova documental (fls. 343), o art. 1º, da Portaria nº 793/2008, sofreu retificação, em 07/08/2008, para alteração do estudo da Bacia Apapegua, excluindo, dentre outros, o Município de Porto Murtinho.

Observa-se que a presente ação foi proposta em 05/09/2008, data na qual, à vista da causa de pedir apresentada na inicial - celebração de Compromisso de Ajustamento de Conduta sem a participação de parte diretamente interessada - já não subsistia interesse de agir, por parte do Autor, posto que o Município de Porto Murtinho não mais se encontrava entre as áreas elencadas no referido Compromisso de Ajustamento de Conduta, restando configurada, assim, carência de interesse processual.

Nesses termos, tendo em vista que o território da parte autora não mais integra o Compromisso de Ajustamento de Conduta que pretende anular, é de rigor o reconhecimento da ausência de interesse processual, devendo ser mantida a sentença recorrida.

No que concerne à verba sucumbencial, observo que o pagamento de honorários advocatícios segue o Princípio da Causalidade, pelo qual a parte que deu causa à proposição da ação deverá suportar o ônus da sucumbência, salvo previsão legal em contrário. A aplicação do Princípio da Causalidade, que alcança até mesmo os processos em que há desistência da ação, encontra-se assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MILITAR. REFORMA. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO DA PRETENSÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS POR AQUELE QUE DEU CAUSA À AÇÃO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Ainda que extinto o processo sem julgamento de mérito, são devidos os honorários advocatícios, que devem ser suportados pela parte que deu causa ao ajuizamento da ação. Precedentes. 2. Não prospera a insurgência da agravante quanto ao valor da condenação em honorários advocatícios, na medida em que o tema não foi invocado quando da interposição do Recurso Especial, configurando-se inovação, o que é defeso na oportunidade do Agravo Regimental. 3. Agravo Regimental desprovido.

(AGA 200900833568, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - QUINTA TURMA, 13/09/2010)

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. RECONHECIMENTO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. HONORÁRIOS. CABIMENTO. ART. 20 DO CPC. 1. A exceção de pré-executividade contenciosa e que enseja a extinção da relação processual em face de um dos sujeitos da lide, que para invocá-la empreende contratação de profissional, torna inequívoca o cabimento de verba honorária, por força da sucumbência informada pelo princípio da causalidade. 2. A regra encartada no artigo 20, do CPC, fundada no princípio da sucumbência, tem natureza meramente ressarcitória, cujo influxo advém do axioma latino *victus victori expensas condemnatur*, prevendo a condenação do vencido nas despesas judiciais e nos honorários de advogado. 3. Deveras, a imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteados pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. 4. É que a atuação da lei não deve representar uma diminuição patrimonial para a parte a cujo favor se efetiva; por ser interesse do Estado que o emprego do processo não se resolva em prejuízo de quem tem razão. 5. In casu, a Fazenda Municipal de Belo Horizonte ajuizou execução fiscal, em 1999, para cobrança de débitos do IPTU, sendo que apenas em 2003, a pedido da exequente, foram incluídos na lide os recorrentes, na condição de proprietários do imóvel, tendo os mesmos apresentado exceção de pré-executividade, suscitando ilegitimidade passiva *ad causam*, tese acolhida pelo Tribunal de origem. 6. Precedentes: AgRg no REsp 1134076/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 29/10/2009; REsp 768800/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJe 13/05/2009. 7. Agravo regimental desprovido.*

(AGRESP 201000255650, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 25/08/2010)
PROCESSO CIVIL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. CITAÇÃO EFETIVADA. CONTESTAÇÃO APRESENTADA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. DEVER DE PAGAR HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. O Superior Tribunal de Justiça firmou orientação de que, em função do princípio da causalidade, é cabível a condenação em honorários advocatícios na hipótese de o pedido de desistência da ação ter sido protocolado após a ocorrência da citação da ré, ainda que em data anterior à apresentação da contestação. Precedentes do STJ. 2. No caso concreto, assentado pelo Tribunal de origem que o pedido de desistência da ação foi protocolado em 27.11.1998 e que a apresentação da contestação se deu em 30.11.1998, é devido o pagamento da verba honorária, pois, do contrário, a parte ré estaria suportando prejuízo a que não deu causa. 3. Agravo Regimental não provido. (AGRESP 200401042979, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 13/03/2009)

No caso dos autos, verifico que, no momento do ajuizamento da ação (05/09/2008), não existia interesse processual a amparar a pretensão autoral, vez que a retificação da referida Portaria nº 793/2008, excluindo o Apelante dentre os municípios elencados no Compromisso de Ajustamento de Conduta, ocorreu em 07/08/2008.

Ademais, consoante bem apontado pelo Ministério Público Federal, em suas contrarrazões (fls. 401/403), após a expedição da Portaria nº 749/2009, pela FUNAI, que reincluiu o Município de Porto Murinho nos estudos complementares que seriam realizados, houve nova retificação, em 05/08/2009, excluindo novamente o Recorrente dos estudos designados (fls. 404).

Conclui-se, portanto, que o ajuizamento de presente ação se deu sem a existência de qualquer interesse processual a sufragar a pretensão autoral, razão pela qual devem os honorários advocatícios ser suportados pela parte autora.

Dispositivo

Por esses fundamentos, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação, com fulcro no artigo 557, do CPC, c/c o art. 33, do RI/TRF-3ª Região, mantendo a sentença recorrida.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000880-31.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.000880-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP112088 MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro(a)
APELADO(A)	: LUIS ANTONIO DA COSTA
ADVOGADO	: SP263072 JOSE WILSON DE FARIA e outro(a)
No. ORIG.	: 00008803119994036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Luís Antônio da Costa contra a Caixa Econômica Federal - CEF, em que se pretende a revisão da forma de amortização do saldo devedor, bem como do índice de atualização monetária para as cadernetas de poupança, com vistas à atualização do saldo devedor de contrato de mútuo habitacional firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Contestação da CEF às fls. 86/194.

Laudo pericial às fls. 263/344.

Sobreveio sentença, que julgou parcialmente procedente a demanda, para condenar a ré a revisar o valor das prestações do contrato, observando-se exclusivamente o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional, mantendo-se o direito de cobertura do saldo devedor pelo FCVS. Custas e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, em desfavor da ré (fls. 443/450-v).

Apela a CEF (fls. 459/468). Em suas razões recursais, alega, preliminarmente, o litisconsórcio passivo necessário com a União. No mérito, sustenta ter aplicado corretamente o PES/CP no reajuste das prestações do contrato.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da

respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Da ilegitimidade passiva da União Federal

Inicialmente, afasto a preliminar de legitimidade passiva da União, pois tenho por desnecessária sua intervenção em feitos nos quais se discutem cláusulas dos contratos de mútuo regidos pelas regras do Sistema Financeiro da Habitação, conforme entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

CIVIL E PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI N. 70/66. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UNIÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. NOTIFICAÇÃO PESSOAL INEXISTENTE. EDITAL. INVALIDADE. ANULAÇÃO DO PROCEDIMENTO. I. Pacífica na jurisprudência desta Corte a orientação de que a União não está legitimada passivamente para as causas referentes aos mútuos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Precedentes. II. omissis. III. Precedentes do STJ. IV. Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp 636.848/AL, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 17/10/2006, DJ 27/11/2006, p. 288)

Passo, assim, à análise do mérito recursal.

Da arrematação do imóvel antes ou durante a tramitação da ação revisional.

No caso dos autos, verifico que o procedimento executivo extrajudicial constante do Decreto-Lei nº 70/1966 foi encerrado, conforme informou a apelante ainda em sede de contestação (fls. 161/176).

Consumada a execução extrajudicial, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem. Dessa forma, a arguição de questões relativas aos critérios de reajustamento do saldo devedor do mútuo habitacional poderia embasar apenas um pleito de perdas e danos, e não mais a revisão contratual.

No sentido da impossibilidade de discussão do contrato de financiamento do imóvel após a adjudicação situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO. INTERESSE DE AGIR. SFH. ADJUDICAÇÃO. I. A orientação firmada no STJ para casos assemelhados está consolidada no sentido de que inexistente interesse de agir dos mutuários na discussão judicial de cláusulas de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação após a adjudicação do imóvel em execução extrajudicial. 2. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 1069460/RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJe 08.06.2009)

SFH. MÚTUO HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. I. Diante da inadimplência do mutuário, foi instaurado procedimento de execução extrajudicial com respaldo no Decreto-lei nº 70/66, tendo sido este concluído com a adjudicação do bem imóvel objeto do contrato de financiamento. II. Propositura da ação pelos mutuários, posteriormente à referida adjudicação do imóvel, para discussão de cláusulas contratuais, com o intuito de ressarcirem-se de eventuais pagamentos a maior. III. Após a adjudicação do bem, com o consequente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, restando superadas todas as discussões a esse respeito. IV. Ademais, o Decreto-lei nº 70/66 prevê em seu art. 32, § 3º, que, se apurado na hasta pública valor superior ao montante devido, a diferença final será entregue ao devedor. V. Recurso especial provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp nº 88615 PR, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 17/05/2007, p. 217)

Nos casos em que a ação é ajuizada antes do término da execução extrajudicial, não tendo os mutuários obtido provimento jurisdicional que impeça o seu prosseguimento, sobrevivendo a arrematação ou adjudicação do imóvel, forçoso é reconhecer que não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto.

Nesse sentido também se situa o entendimento deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PRETENDIDA REVISÃO DAS CLÁUSULAS DO CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. ARREMATAÇÃO DO IMÓVEL PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA FORMA DO DECRETO-LEI Nº 70/66 NO CURSO DA DEMANDA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELO IMPROVIDO. I. O agravo retido somente pode ser conhecido pelo Tribunal se a parte requerer expressamente o julgamento nas suas razões de apelação, nos termos do que prescreve o § 1º do art. 523 do Código de Processo Civil. Sem a insistência não há espaço para apreciação desse recurso. 2. Para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida. 3. O contrato de mútuo pelo Sistema Financeiro da Habitação firmado entre a parte autora e a instituição financeira foi executado diante da inadimplência do mutuário, extrajudicialmente e com a adjudicação do imóvel ao credor hipotecário, não cabendo, desta forma, mais nenhuma discussão acerca da legalidade ou abusividade das cláusulas nele contidas. 4. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 2000.61.05.003235-6, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo DJF3 05/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SFH. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL PELA CREDOR. PERDA DO OBJETO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DESPROVIDA. A adjudicação do imóvel pela credora, comprovada mediante registro imobiliário da respectiva carta, evidencia a perda do interesse de demandar a revisão das cláusulas do contrato de financiamento originário.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 1999.61.02.003781-5, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 14/11/2007, p. 430)

Assim, tendo ocorrido a arrematação do imóvel pela CEF (fl. 166), e não sendo constatada nenhuma irregularidade no procedimento de execução extrajudicial, a improcedência da demanda é de rigor.

Ante o exposto, **afasto** a preliminar suscitada e, no mérito, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, para julgar improcedente a ação de revisão contratual.

Custas na forma da lei. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, em desfavor do autor.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004752-54.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.004752-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP112088 MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro(a)
APELADO(A) : LUIS ANTONIO DA COSTA
ADVOGADO : SP161835 JULIANA ALVES DA SILVA e outro(a)
No. ORIG. : 00047525419994036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar ajuizada por Luís Antônio da Costa contra a Caixa Econômica Federal - CEF, com o fito de obter provimento judicial que determine a suspensão do procedimento de execução extrajudicial de imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

A liminar foi concedida às fls. 09/11.

Contestação às fls. 60/131.

Sobreveio sentença, que julgou procedente o pedido cautelar, confirmando os efeitos da liminar anteriormente concedida (fls. 163/165-v). Apela a CEF (fls. 170/190). Em suas razões recursais, alega, em síntese, a ausência dos requisitos específicos para a concessão do provimento cautelar.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O processo cautelar possui natureza instrumental e visa a garantir a eficácia e a utilidade do feito principal, dele sendo sempre dependente. Nesta data, proféri decisão no feito principal (autos nº 0000880-31.1999.4.03.6103), dando provimento ao apelo da CEF.

Assim, julgada a lide principal, perde o objeto a pretensão cautelar, não mais subsistindo interesse dos requerentes nestes autos. Nesse sentido:

Processual Civil. Cautelar. Incidental. Extinção do Processo Principal. Perda de Objeto. Falta do Interesse de Agir (arts. 3º, 796 e segts. CPC).

1. Encerrado o processo principal, faltante a causa de lide, a cautelar dele derivada perdeu o objeto, desaparecendo o interesse de agir da parte autora, decorrendo a extinção do processo.

2. Extinção do processo cautelar.

(STJ, MC 1.236/RN, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 06/12/1999, DJ 08/03/2000, p. 39)

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. PIS. COMPENSAÇÃO. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA. PERDA DE OBJETO. RECURSO ESPECIAL PREJUDICADO.

1. Julgada a ação principal, desaparece o interesse jurídico posto em ação cautelar cujo fim, na espécie, é assegurar à empresa contribuinte o direito à suspensão dos efeitos da rescisão contratual promovida pela CEF, em relação a contrato de parcelamento de débitos de FGTS, até que haja manifestação definitiva nos autos da ação principal. Em razão disso, emerge a falta de objeto para os recursos especiais interpostos na via cautelar.

2. Recursos especiais não-conhecidos.

(STJ, REsp 757.533/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2006, DJ 06/11/2006, p. 309)

Ante o exposto, **julgo extinto o feito**, sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002846-29.1999.4.03.6103/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP112088 MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro(a)
APELADO(A) : JOSE FRANCISCO CATANZARO e outros(as)
: MARIA ONEIDA ARAUJO LIMA
: GERALDO ANGELO ARAUJO LIMA
ADVOGADO : SP263072 JOSE WILSON DE FARIA e outro(a)
No. ORIG. : 00028462919994036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar ajuizada por José Francisco Catanzaro, Maria Oneida Araújo Lima e Geraldo Ângelo Araújo Lima contra a Caixa Econômica Federal - CEF, com o fito de obter provimento judicial que lhes autorize o depósito da parte incontroversa, em decorrência de litígio relacionado a saldo remanescente de financiamento imobiliário.

A liminar foi concedida à fl. 37.

Contestação às fls. 41/101.

Sobreveio sentença, que julgou procedente o pedido cautelar, confirmando os efeitos da liminar anteriormente concedida (fls. 232/233). Apela a CEF (fls. 237/243). Em suas razões recursais, alega, em síntese, a ausência dos requisitos específicos para a concessão do provimento cautelar.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O processo cautelar possui natureza instrumental e visa a garantir a eficácia e a utilidade do feito principal, dele sendo sempre dependente. Nesta data, proferi decisão no feito principal (autos nº 0003934-05.1999.4.03.6103), negando seguimento ao apelo dos mutuários e dando provimento ao apelo da CEF.

Assim, julgada a lide principal, perde o objeto a pretensão cautelar, não mais subsistindo interesse dos requerentes nestes autos. Nesse sentido:

Processual Civil. Cautelar. Incidental. Extinção do Processo Principal. Perda de Objeto. Falta do Interesse de Agir (arts. 3º, 796 e segts. CPC).

1. Encerrado o processo principal, faltante a causa de lide, a cautelar dele derivada perdeu o objeto, desaparecendo o interesse de agir da parte autora, decorrendo a extinção do processo.

2. Extinção do processo cautelar.

(STJ, MC 1.236/RN, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 06/12/1999, DJ 08/03/2000, p. 39)

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. PIS. COMPENSAÇÃO. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA. PERDA DE OBJETO. RECURSO ESPECIAL PREJUDICADO.

1. Julgada a ação principal, desaparece o interesse jurídico posto em ação cautelar cujo fim, na espécie, é assegurar à empresa contribuinte o direito à suspensão dos efeitos da rescisão contratual promovida pela CEF, em relação a contrato de parcelamento de débitos de FGTS, até que haja manifestação definitiva nos autos da ação principal. Em razão disso, emerge a falta de objeto para os recursos especiais interpostos na via cautelar.

2. Recursos especiais não-conhecidos.

(STJ, REsp 757.533/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2006, DJ 06/11/2006, p. 309)

Ante o exposto, **julgo extinto o feito**, sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003934-05.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.003934-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP112088 MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro(a)

APELANTE : JOSE FRANCISCO CATANZARO e outros(as)
: MARIA ONEIDA ARAUJO LIMA
: GERALDO ANGELO ARAUJO LIMA
ADVOGADO : SP263072 JOSE WILSON DE FARIA e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00039340519994036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por José Francisco Catanzaro, Maria Oneida Araújo Lima e Geraldo Ângelo Araújo Lima contra a Caixa Econômica Federal - CEF, em que se pretende a revisão geral das cláusulas de contrato de mútuo habitacional firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Contestação da CEF às fls. 45/157.

Em saneador, as preliminares arguidas pela CEF foram afastadas. Deferida a realização de prova pericial contábil (fls. 171/175).

Laudo pericial às fls. 211/261.

Sobreveio sentença, que julgou parcialmente procedente a demanda, para determinar à ré que proceda ao recálculo das prestações mensais, adotando como fato de correção das prestações apenas os índices de reajuste fornecidos pelo empregador do mutuário principal. Custas na forma da lei. Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos (fls. 473/482).

Apela a CEF (fls. 484/493). Em suas razões recursais, alega, preliminarmente, o litisconsórcio passivo necessário com a União. No mérito, sustenta ter aplicado corretamente os índices de reajuste das prestações previstos no contrato.

Apelam também os autores (fls. 498/560). Alegam, em síntese: (a) a ilegalidade da cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES; (b) a ilegalidade da capitalização de juros provocada pela amortização do saldo devedor mediante aplicação da Tabela Price; (c) a necessidade de se limitarem os juros moratórios a 10% (dez por cento) ao ano; (d) a necessidade de substituição da TR pelo INPC como índice de atualização do saldo devedor; e (e) a impossibilidade de incidência do percentual de 84,32% referente ao Plano Collor na correção do saldo devedor em abril de 1990.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Da ilegitimidade passiva da União Federal

Inicialmente, afasto a preliminar de legitimidade passiva da União, pois tenho por desnecessária sua intervenção em feitos nos quais se discutem cláusulas dos contratos de mútuo regidos pelas regras do Sistema Financeiro da Habitação, conforme entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

CIVIL E PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI N. 70/66. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UNIÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. NOTIFICAÇÃO PESSOAL INEXISTENTE. EDITAL. INVALIDADE. ANULAÇÃO DO PROCEDIMENTO. I. Pacífica na jurisprudência desta Corte a orientação de que a União não está legitimada passivamente para as causas referentes aos mútuos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Precedentes. II. omissis. III. Precedentes do STJ. IV. Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp 636.848/AL, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 17/10/2006, DJ 27/11/2006, p. 288)

Passo, assim, à análise do mérito recursal, iniciando pela apelação interposta pelos mutuários.

Não conheço do inconformismo dos autores no que se refere: (a) à ilegalidade da cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES; (b) à ilegalidade da capitalização de juros provocada pela amortização do saldo devedor mediante aplicação da Tabela Price; e (c) à necessidade de substituição da TR pelo INPC como índice de atualização do saldo devedor.

Referidos pedidos não constaram da inicial, havendo, portanto, inovação quanto à espécie por parte dos apelantes.

Do limite de juros aplicáveis aos contratos regidos pelas regras do SFH.

É firme na jurisprudência pátria o entendimento no sentido de que o artigo 6º, "e", da Lei nº 4.380/1964, não fixou limite de juros de 10% (dez por cento) ao ano, aplicáveis aos contratos firmados sob a regência das normas do SFH, conforme julgados que ora colaciono: *EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. CONTRATO IMOBILIÁRIO. MÚTUO HIPOTECÁRIO. ART. 6º, "E", DA LEI 4.380/64. LIMITE DE JUROS. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. EMBARGOS REJEITADOS. 1. O art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não estabelece limite de juros aos contratos imobiliários firmados sob sua égide. Constitui tão-somente uma das condições para aplicação da correção monetária prevista no art. 5º do referido diploma legal. Precedente da Corte Especial. 2. Embargos de divergência rejeitados.*

(STJ, EREsp 954.628/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, julgado em 28/05/2009, DJe 25/06/2009)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS. CDC. INAPLICABILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO A 10% AO ANO. LEI 4.380/1964. NÃO-OCORRÊNCIA. PES. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento quanto à inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, uma vez que a garantia ofertada pelo Governo Federal, de quitar o saldo residual do contrato com recursos do mencionado Fundo, configura cláusula protetiva do mutuário e do SFH. 2. Consoante a jurisprudência do STJ, a regra insculpida no art. 6º, "e", da

Lei 4.380/1964 não estabeleceu juros no limite de 10% ao ano, apenas tratou dos critérios de reajustamento dos contratos de financiamento, consoante o artigo 5º do mesmo diploma legal. 3. Prevista contratualmente a correção monetária do saldo devedor pelos mesmos índices aplicados à caderneta de poupança, inexistiu óbice à incidência da TR para tal finalidade. Precedentes do STJ. 4. O Plano de Equivalência Salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas regra para o cálculo da prestação mensal. 5. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 935.357/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 23/10/2009)

Posteriormente, o artigo 25 da Lei nº 8.692/1993 estabeleceu o limite de 12% (doze por cento) para a taxa de juros cobrada nos contratos de financiamento no âmbito do SFH, *in verbis*:

Art. 25. Nos financiamentos concedidos aos adquirentes da casa própria, celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a taxa efetiva de juros será de, no máximo, doze por cento ao ano, observado o disposto no parágrafo único do art.2º.

No caso dos autos, o contrato foi assinado em 30/11/1988 (fl. 18-v), e prevê a incidência de juros nominais à taxa de 9,6% ao ano (fl. 10), estando, portanto, dentro dos limites legais.

Da incidência do percentual de 84,32% referente ao Plano Collor nos contratos de mútuo habitacional.

Até março de 1990, o crédito da correção monetária nas contas poupança era feito com a aplicação do Índice de Preços ao Consumidor (IPC) apurado no mês anterior, de acordo com o disposto no artigo 17, III, da Lei nº 7.730/89 (Plano Verão), havendo expressa referência no artigo 16 à aplicação da regra aos saldos devedores nos contratos regidos pelo SFH.

Com o advento do Plano Collor I, a Medida Provisória nº 168, de 15/03/1990, alterada e republicada por força da Medida Provisória nº 172, de 17/03/1990, previu a correção monetária dos depósitos em cruzados novos bloqueados (valores superiores a NCz\$50.000,00) com base na variação do BTN Fiscal (artigo 6º, § 2º), o mesmo se passando em relação aos depósitos efetuados no período de 19 a 28/03/1990 (artigo 23); nada dispôs a respeito do índice de correção dos saldos não excedentes de NCz\$50.000,00, que seriam convertidos em cruzeiros na data do próximo crédito de rendimentos, salvo se sacados em momento anterior, hipótese em que seriam reajustados pela variação do BTNF verificada entre a data do último crédito de rendimentos até a data do saque (artigo 6º, caput). Deste modo, em relação aos depósitos não bloqueados, permanecia incólume a regra do artigo 17, III, da Lei nº 7.730/89, solução que veio a ser confirmada pelo Comunicado do Banco Central do Brasil nº 2.067, de 30/03/1990, que assegurou a aplicação do IPC referente ao mês de março de 1990 aos respectivos saldos das contas:

Comunicado Bacen 2.067. Divulga os índices de atualização dos saldos das contas de poupança, o valor da Unidade Padrão de Capital - UPC e o fator de conversão dos limites operacionais e de garantia (Valor Referencial de Financiamento - VRF).

Tendo em vista o disposto no artigo 3. do Decreto n. 94.548, de 02.07.87, no item IV da Resolução n. 1.235, de 30.12.86, e na Circular n. 1.450, de 27.02.89, comunicamos que:

I - Os índices de atualização dos saldos, em cruzeiros, das contas de poupança, bem como aqueles ainda não convertidos na forma do artigo 6. da Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, com data de aniversário no mês de abril de 1990, calculados com base nos Índices de Preços ao Consumidor (IPC) em janeiro, fevereiro e março de 1990, serão os seguintes:

A - Trimestral, para pessoas jurídicas, 3,971605 (três vírgula nove sete um seis zero cinco);

B - Mensal, para pessoas físicas e entidades sem fins lucrativos, 0,843200 (zero vírgula oito quatro três dois zero zero); [...]

IV - O disposto no item I deste Comunicado não se aplica às contas abertas no período de 19 a 28.03.90, na forma da Circular n. 1.606, de 19.03.90.

V - Este comunicado entrara em vigor na data de sua publicação.

Com a conversão da Medida Provisória nº 168/1990 na Lei nº 8.024, de 12/04/1990, foi suprimido o texto então consignado no artigo 23 da referida medida provisória, bem como a regra do artigo 24 (que, na redação dada pela Medida Provisória nº 172/1990, determinava a correção dos saldos das contas de poupança pelo BTN, a partir de maio daquele ano, revogando a norma do artigo 17, III, da Lei nº 7.730/89), tendo sido esta última regra restabelecida somente com a edição da Medida Provisória nº 189 de 30/05/1990, sucessivamente reeditada até sua conversão na Lei nº 8.088/1990.

Isso significa que no mês de março de 1990 os recursos da poupança popular tiveram dois destinos: **(a)** os valores depositados, até o limite de NCz\$ 50.000,00 foram convertidos em cruzeiros, com equivalência de valor nominal e permaneceram à disposição dos bancos e do poupador, recebendo correção pelo IPC de 84,32% no aniversário da conta em abril de 1990, na forma da Lei nº 7.730/1989; e **(b)** os depósitos excedentes de NCz\$ 50.000,00 foram bloqueados e ficaram à disposição do Banco Central do Brasil, que viria a reajustá-los, posteriormente, pela variação do BTN Fiscal.

Resta saber o critério a ser adotado para a correção dos valores das obrigações vinculadas ao rendimento da poupança.

No caso dos depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (então reajustados nos termos do artigo 11 e § 1º da Lei nº 7.839/1989), o Edital da Caixa Econômica Federal nº 04, publicado no DOU de 19/04/1990, determinou expressamente o crédito do percentual referente ao IPC de março de 1990 sobre os respectivos saldos fundiários, sem qualquer distinção de valores.

A mesma solução foi aplicada na outra base do tripé SBPE-FGTS-SFH, estabelecendo-se o reajuste dos saldos devedores dos contratos de mútuo habitacional pelo mesmo IPC de 84,32%, procedimento contra o qual a parte autora ora se insurge.

No julgamento dos Embargos de Divergência no REsp 218.426, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça ratificou a legalidade desse procedimento. Considerou-se, na oportunidade, que o artigo 6º, § 2º, da Medida Provisória nº 168/1990 constituía norma especial em relação ao artigo 17, III, da Lei nº 7.730/1989, sendo aplicável tão somente aos cruzados novos bloqueados (voto do relator Min. Vicente Leal) e que, na esteira da decisão do Supremo Tribunal Federal no RE 206.048, relator o Min. Nelson Jobim, era diversa a natureza jurídica dos depósitos em caderneta de poupança e dos ativos bloqueados, de modo que a aplicação de índices de correção monetária distintos (BTNF e IPC) não feria o princípio da isonomia (voto do Min. José Delgado). Confirma-se a ementa do julgado:

FINANCEIRO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE. - Em sede de correção monetária do saldo devedor dos contratos de financiamento

imobiliário deve ser aplicado o índice de preço ao consumidor - IPC, na forma prevista no sistema da Lei nº 7.730/89. - É imprópria, no caso, à mingua de previsão legal, a adoção do BTNF, somente cabível para a atualização dos cruzados novos bloqueados por força do disposto no art. 6º, § 2º, da Lei n.º 8.024/90. - Embargos de Divergência conhecidos e rejeitados. (STJ, EREsp 218426/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, CORTE ESPECIAL, julgado em 10/04/2003, DJ 19/04/2004, p. 148)

Essa orientação restou pacificada no âmbito daquele Tribunal Superior, sendo reafirmada por sua própria Corte Especial no julgamento do Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no REsp 143.870:

CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR E DAS PRESTAÇÕES. ABRIL/1990. IPC. PERCENTUAL DE 84,32%. JURISPRUDÊNCIA UNÍSSONA. SÚMULA 168/STJ. 1. Agravo regimental em face de decisão que não conheceu de embargos de divergência por entender aplicável, à espécie, o teor do enunciado 168 da Súmula Do STJ. Nas razões do regimental, sustenta-se que o decisum agravado invoca, em suas razões de decidir, precedente (EResp nº 218.426/SP) inquestionavelmente nulo, razão pela qual merece ser reconsiderado. 2. Há muito pacificou-se. no âmbito desta Corte, entendimento consoante ao assentado pelo acórdão embargado, qual seja, o de que o saldo devedor e as prestações dos contratos de financiamento para a aquisição da casa própria, firmados sob a égide do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, devem sofrer reajuste em abril de 1990, pelo IPC de março do mesmo ano, no percentual de 84,32%. Incidência da Súmula 168/STJ: "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." 3. Confira-se: AgRg no Ag nº 700.303/RS, Rel. Min. Jorge Scartezini, 4ª Turma, DJ de 06/03/2006; AgRg nos EDcl no Ag nº 654.048/SP, Rel. Min. Ari Pargendler, 3ª Turma, 24/10/2005; AgRg nos EREsp nº 437.628/PR, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Corte Especial, DJ de 29/11/2004; AgRg nos EREsp nº 263.554/PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, DJ 29/11/2004; AgRg no REsp nº 594.181/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, DJ de 11/10/2004; EREsp nº 460.386/SC, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Corte Especial, DJ de 07/06/2004. 4. Agravo regimental não-provido.

(STJ, AgRg nos EREsp 143.870/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, CORTE ESPECIAL, julgado em 07/06/2006, DJ 01/08/2006, p. 326)

Destarte, há que se reconhecer que a matéria logrou solução no órgão máximo do Superior Tribunal de Justiça, intérprete final da lei federal.

Passo, com isso, à análise da apelação interposta pela CEF.

Do reajuste das prestações pelo Plano de Equivalência Salarial - PES/CP

Nota-se que o contrato estabelece o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP na Cláusula Nona e na Cláusula Décima Segunda (fls. 12/13):

CLÁUSULA NONA - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL POR CATEGORIA PROFISSIONAL PES/CP - No PES/CP, a prestação e os acessórios serão reajustados no segundo mês subsequente à data da vigência do aumento salarial decorrente de lei, acordo ou convenção coletivos de trabalho ou sentença normativa da categoria profissional do DEVEDOR ou, no caso de aposentado, de pensionista e de servidor público ativo ou inativo, no segundo mês subsequente à data da correção nominal dos proventos, pensões e vencimentos ou salários das respectivas categorias.

(...)

CLÁUSULA DÉCIMA SEGUNDA - CRITÉRIO DE REAJUSTAMENTO - (...)

Parágrafo segundo - Quando o DEVEDOR for aposentado, pensionista ou servidor público ativo ou inativo, os reajustamentos previstos neste contrato serão realizados na mesma proporção da correção nominal dos proventos, pensões e vencimentos ou salários da respectiva categoria.

Por sua vez, a Cláusula Décima Quarta consigna a necessidade de informação, por escrito, de qualquer alteração na situação do mutuário, podendo a CEF, não ocorrendo a comunicação, aplicar índices de atualização do saldo devedor previstos no contrato. E o Parágrafo Segundo da referida cláusula preceitua expressamente que "não comunicada à CEF a mudança da categoria profissional, da data-base ou do local de trabalho, em até 30 (trinta) dias após a verificação do evento" os valores serão apurados de acordo com outros critérios previstos no contrato (fl. 13).

Assim, é imposta ao mutuário a obrigação de comunicar ao agente financeiro toda e qualquer alteração de sua categoria profissional ou local de trabalho/empregador que possa modificar sua renda, com reflexos no reajuste das prestações do mútuo contratado, em índice diverso daquele adotado pela CEF.

Não consta dos autos nenhuma prova de que os mutuários tenham diligenciado perante a ré objetivando a revisão dos índices aplicados, o que autoriza a CEF a reajustar as prestações conforme o estabelecido na Cláusula Décima Quarta.

Nesse sentido já decidiu a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA (SFH) - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - AMORTIZAÇÃO - SALDO DEVEDOR - SEGURO - APLICAÇÃO DA TR - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO E APELO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. 1. O contrato é expresso no sentido da possibilidade de revisão do contrato com o reajustamento das prestações pela variação salarial da categoria profissional do mutuário desde que ele comprovasse, perante o agente financeiro, que o reajuste da prestação foi superior ao devido levando-se em consideração o aumento salarial que teve no período, bem como formulasse a revisão dos valores das mensalidades, o que não se verificou na hipótese dos autos. Em vista disso, a CEF procedeu ao reajuste das prestações conforme o pactuado na cláusula oitava do instrumento contratual aqui discutido. 2. O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento quanto a atualização do saldo devedor antes da amortização. Súmula nº 450: "Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação". 3. O saldo devedor foi reajustado corretamente pelos índices de correção monetária previstos no contrato, pois segundo orientação do Superior Tribunal de Justiça "prevista contratualmente a correção monetária do saldo devedor pelos mesmos índices aplicados à

caderneta de poupança, inexistente óbice à incidência da TR para tal finalidade". 4. No tocante ao pretendido recálculo da "taxa do seguro obrigatório a ser contratado para acautelamento do imóvel financiado, agiu bem o MM. Juiz ao repelir o pleito, porquanto nos autos não ficou demonstrada qualquer errônea ou abuso na cobrança do prêmio do seguro". 5. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª R., AC 1999.61.00.003835-8, 1ª T., Rel. Des. Johanson de Salvo, DJF3 CJI DATA:14/01/2011 PÁGINA: 206)

Ante o exposto, **afasto** a preliminar suscitada e, no mérito, conheço parcialmente da apelação dos autores para, na parte conhecida, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **negar-lhe seguimento**; e, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao apelo da CEF, para julgar improcedente a demanda e afastar a condenação à revisão do cálculo das prestações do mútuo ora discutido.

Custas na forma da lei. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, em desfavor dos autores.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038420-59.1998.4.03.6100/SP

2008.03.99.038135-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : NILTON MARQUES PRADO e outro(a)
: VERA LUCIA SANTANA PRADO
ADVOGADO : SP107699B JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro(a)
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP175348 ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 98.00.38420-0 20 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Ante a informação contida no laudo pericial (fl. 171), esclareça a CEF se o imóvel objeto do contrato discutido nestes autos foi arrematado ou adjudicado em procedimento de execução extrajudicial.

Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003581-62.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.003581-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP112088 MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro(a)
APELADO(A) : FRANCISCO SALES DE MORAES e outro(a)
: NALVA BORGES LIMA DE MORAES
ADVOGADO : SP105286 PAURILIO DE ALMEIDA MELO e outro(a)
No. ORIG. : 00035816219994036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar ajuizada por Francisco Sales de Moraes e Nalva Borges Lima de Moraes contra a Caixa Econômica Federal - CEF, com o fito de obter provimento judicial que determine a suspensão dos atos de execução extrajudicial de imóvel objeto de mútuo habitacional firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

A liminar foi concedida às fls. 61/62.

Contestação às fls. 73/115.

Sobreveio sentença, que julgou procedente o pedido cautelar, confirmando os efeitos da liminar anteriormente concedida (fls. 138/141).

Apela a CEF (fls. 147/162). Em suas razões recursais, alega, em síntese, a ausência dos requisitos específicos para a concessão do

provimento cautelar.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O processo cautelar possui natureza instrumental e visa a garantir a eficácia e a utilidade do feito principal, dele sendo sempre dependente. Nesta data, proferi decisão no feito principal (autos nº 0004324-72.1999.4.03.6103), negando seguimento ao apelo dos mutuários e dando provimento ao apelo da CEF.

Assim, julgada a lide principal, perde o objeto a pretensão cautelar, não mais subsistindo interesse dos requerentes nestes autos. Nesse sentido:

Processual Civil. Cautelar. Incidental. Extinção do Processo Principal. Perda de Objeto. Falta do Interesse de Agir (arts. 3º, 796 e segs. CPC).

1. Encerrado o processo principal, faltante a causa de lide, a cautelar dele derivada perdeu o objeto, desaparecendo o interesse de agir da parte autora, decorrendo a extinção do processo.

2. Extinção do processo cautelar.

(STJ, MC 1.236/RN, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 06/12/1999, DJ 08/03/2000, p. 39)

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. PIS. COMPENSAÇÃO. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA. PERDA DE OBJETO. RECURSO ESPECIAL PREJUDICADO.

1. Julgada a ação principal, desaparece o interesse jurídico posto em ação cautelar cujo fim, na espécie, é assegurar à empresa contribuinte o direito à suspensão dos efeitos da rescisão contratual promovida pela CEF, em relação a contrato de parcelamento de débitos de FGTS, até que haja manifestação definitiva nos autos da ação principal. Em razão disso, emerge a falta de objeto para os recursos especiais interpostos na via cautelar.

2. Recursos especiais não-conhecidos.

(STJ, REsp 757.533/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2006, DJ 06/11/2006, p. 309)

Ante o exposto, **julgo extinto o feito**, sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 21 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004324-72.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.004324-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	: FRANCISCO SALES DE MORAES e outro(a)
	: NALVA BORGES LIMA DE MORAES
ADVOGADO	: SP105286 PAURILIO DE ALMEIDA MELO e outro(a)
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP016479 JOAO CAMILLO DE AGUIAR e outro(a)
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00043247219994036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Francisco Sales de Moraes e Nalva Borges Lima de Moraes contra a Caixa Econômica Federal - CEF, em que se pretende a revisão geral de cláusulas de contrato de mútuo habitacional firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Contestação da CEF às fls. 74/159-v.

Em saneador, foram afastadas as preliminares suscitadas pela CEF, bem como foi deferida a produção de prova pericial (fls. 172/175).

Laudo pericial contábil às fls. 187/220.

Sobreveio sentença, que julgou parcialmente procedente a demanda, para condenar a ré a revisar o valor das prestações do contrato, aplicando como critério de seu reajuste, exclusivamente, a evolução salarial da categoria profissional dos mutuários, de acordo com a perícia. A parcela mensal remanescente dos juros não satisfeita pelo encargo mensal fica sujeita à apropriação em conta em separado. Custas a serem divididas. Cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos, em razão da sucumbência recíproca (fls. 426/434).

Apelam os autores (fls. 444/454). Em suas razões recursais, alegam, em síntese: (a) a ilegalidade da cobrança do CES; (b) a ilegalidade da correção do saldo devedor pela TR; e (c) a indevida capitalização de juros decorrente do método de amortização do saldo devedor mediante aplicação da Tabela Price; e (d) a não incidência da URV sobre o contrato.

Apela também a CEF (fls. 456/464). Sustenta ter observado o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP

quando do reajuste das prestações.
Sem contrarrazões, subiram os autos.
É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Início pela análise da apelação interposta pelos autores.

Da aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES

O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES foi instituído pela Resolução 36/69 do Conselho de Administração do extinto BNH, com amparo no artigo 29, inciso III, da Lei nº 4.380/1964, em razão da necessidade de se corrigir distorções decorrentes da aplicação do Plano de Equivalência Salarial no reajuste das prestações, uma vez que, por imposição legal, aplicava-se coeficiente de atualização diverso na correção do saldo devedor do valor emprestado.

Posteriormente, aludido Coeficiente foi normatizado por Resoluções do Banco Central do Brasil, como as de n. 1.361, de 30 de julho de 1987, e 1.446, de 05 de janeiro de 1988.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que é legítima a cobrança do CES, se há previsão no contrato firmado. Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. TR. POSSIBILIDADE. IPC DE MARÇO/90. 84,32%. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. CES. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. 1. Em relação à Taxa Referencial, é entendimento harmônico desta Corte no sentido de ser possível a sua utilização como índice de correção monetária nos contratos de financiamento imobiliário em que prevista a atualização das prestações e do saldo devedor pelos mesmos índices da caderneta de poupança, ainda que o contrato seja anterior à Lei n.º 8.177/91. 2. O índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de mútuo habitacional, relativamente à março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC. Precedentes. 3. Entende o Superior Tribunal de Justiça não haver ilegalidade no critério de amortização da dívida realizado posteriormente ao reajustamento do saldo devedor nos contratos de mútuo habitacional. Precedentes. 4. A ausência de prequestionamento inviabiliza o conhecimento da questão federal suscitada. 5. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. 6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Ag 696.606/DF, Rel. Ministro HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), QUARTA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 21/09/2009)

No caso em exame, verifica-se que há expressa previsão para a cobrança do CES no montante de 15% (parágrafo segundo da Cláusula Décima Quarta, fl. 20), não havendo razão aos apelantes quanto este ponto.

Da alteração do índice de atualização do saldo devedor - INPC/IPC em substituição à TR

O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADIn nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, *caput* e parágrafos 1º e 4º; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei nº 8.177, de 01 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/1991.

A matéria encontra-se sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 295: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei nº 8.177/91, desde que pactuada.

No entanto, sendo estabelecido em contrato o índice aplicável às cadernetas de poupança, é legítima a utilização da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, mesmo naqueles firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/1991. Nesse sentido: AgRg no Ag 861.231/DF, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 26.08.2008; e REsp 418.116/SC, 3ª Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 01.03.2005.

Verifica-se dos autos que o contrato foi firmado em 26/06/1991, devendo o saldo devedor ser corrigido pela remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança, conforme a Cláusula Oitava (fl. 18).

Sendo assim, deve incidir a TR, por força da Lei nº 8.177/1991, porquanto os recursos captados para a poupança são remunerados pela TR, bem como os saldos das contas vinculadas do FGTS, que passaram a ser corrigidos com o mesmo rendimento das contas de poupança com data de aniversário no primeiro dia de cada mês. Ressalte-se que haveria um desequilíbrio no fluxo de caixa, caso os empréstimos feitos com recursos provenientes da poupança ou do FGTS fossem remunerados por índices diversos, como o INPC ou IPC.

Nesse sentido consolidou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

Administrativo. Sistema Financeiro de Habitação - SFH. Contratos de Financiamento da Casa Própria. Legalidade da Aplicação da TR. Lei 8.177/91. 1. A Taxa Referencial - TR não foi excluída para indexação afeita à atualização monetária (ADIn 493, 768 e 959 - STF). Corrigidos pela TR os recursos captados para a poupança, quando emprestados positiva-se como índice. A correção pelo IPC ou INPC afeta o equilíbrio da equação financeira. 2. As vantagens pessoais, pagas em razão de situação jurídica individual do mutuário, incorporadas definitivamente ao salário ou vencimento, constituindo renda mensal, incluem-se na verificação de equivalência na fixação das prestações. 3. Recurso provido.

(STJ, REsp 172165/BA, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/04/1999, DJ 21/06/1999, p. 79)

Também nesse sentido, o entendimento deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região: TRF 3ª R., 1ª T., AI 2008.03.00.013737-3, Rel. Des. Luiz Stefanini, DJF3 CJ2 DATA:12/01/2009 PÁGINA: 170; TRF 3ª R., 2ª T., AC 2007.03.99.038887-0, Des. Des. Cecília

Da correta forma de amortização do saldo devedor

No que tange à controvérsia quanto à correta forma de amortização, tenho que a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - RECURSO ESPECIAL - MÚTUO HABITACIONAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - SUBSTITUIÇÃO DA TR PELA EQUIVALÊNCIA SALARIAL - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - DECRETO-LEI 2.291/86, RESOLUÇÃO/SECRE/BACEN 1.446/88 E CIRCULAR/SECRE/BACEN 1.278/88. 1. Não compete ao STJ, em sede de recurso especial, manifestar-se acerca da interpretação e aplicação de dispositivo constitucional. 2. O STF, nas ADIn"s 493, 768 e 959, não expurgou a TR do ordenamento jurídico como fator de correção monetária, estabelecendo apenas que ela não pode ser imposta como substituta de outros índices estipulados em contratos firmados antes da Lei 8.177/91. 3. "É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada" (Súmula 121 do STF). 4. Impossibilidade de reexame do contexto fático-probatório dos autos no que toca à ausência de prova de anatocismo, por força da vedação da Súmula 7/STJ. 5. É legítima a sistemática de amortização mensal das parcelas do saldo devedor após a aplicação sobre este da correção monetária e dos juros, instituída pela Resolução/SECRE 1.446/88 e pela Circular/SECRE 1.278/88, do Banco Central do Brasil, com base na delegação a este outorgada, em conjunto com o Conselho Monetário Nacional, pelo Decreto-lei 2.291/86, das funções de fiscalização das entidades integrantes do Sistema Financeiro de Habitação, como sucessores do Banco Nacional de Habitação. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, no mérito, improvido.

(STJ, Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273) AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE. - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325) AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE. - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH. Agravo improvido.

(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373)

Da aplicação da Tabela Price e a Capitalização de Juros

Extrai-se dos documentos acostados aos autos que a CEF respeitou os critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor, por meio da utilização da Tabela Price, não restando caracterizada a capitalização ilegal de juros. Ademais, a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não caracterizando violação da regra contratual.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. CASA PRÓPRIA. CONTRATO DE MÚTUO. APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC AOS CONTRATOS DO SFH. POSSIBILIDADE DE USO DA TR COMO FATOR DE ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. Segundo o STF, é legítima a incidência da TR, uma vez que não excluiu a taxa referencial do universo jurídico, explicitando apenas a impossibilidade de sua incidência em substituição a outros índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei nº 8.177/91. Não configura capitalização dos juros a utilização do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price nos contratos de financiamento habitacional, que prevê a dedução mensal de parcela de amortização e juros, a partir do fracionamento mensal da taxa convencionada, desde que observados os limites legais, conforme autorizam as Leis n. 4.380/64 e n. 8.692/93, que definem a atualização dos encargos mensais e dos saldos devedores dos contratos vinculados ao SFH. Segundo a orientação desta Corte, há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH, que concede empréstimo para aquisição de casa própria, e o mutuário, razão pela qual aplica-se o Código de Defesa do Consumidor. Recurso especial parcialmente provido, para consignar que se aplica o Código de Defesa do Consumidor nos contratos de financiamento para aquisição de casa própria firmados sob as regras do SFH.

(STJ, REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238)

Da incidência da URV nos contratos de mútuo - Plano Real

A URV - Unidade Real de Valor foi a unidade de padrão monetário instituída por lei, com o objetivo de preservar e equilibrar a situação econômico-financeira do País no período de transição até a implantação do Plano Real, em 01/07/1994, sendo descabida qualquer alegação de que houve majoração das parcelas em virtude da conversão do valor das parcelas em URV's, posteriormente convertidas em Reais.

Ressalte-se que a mesma metodologia foi aplicada aos salários dos mutuários, nos termos do artigo 19 da Lei nº 8.890/1994, não havendo razão para que não seja aplicada aos contratos celebrados com a cláusula de equivalência salarial, e sob a regência das leis do Sistema Financeiro da Habitação, vez que são comutativos, exigindo equivalência entre prestação e contraprestação.

Nesse sentido, trago à colação julgado do Superior Tribunal de Justiça:

AÇÃO REVISIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I - omissis. II - omissis. III - omissis. IV - omissis. V - omissis. VI - Sobre a utilização da URV, o certo é que o sistema foi introduzido com o objetivo de fazer o trânsito para o Real, ou seja, na verdade, o que houve foi a conversão do valor das prestações utilizando-se a

URV como passagem para o Real. Não se pode falar, então, que houve reajuste com base na URV. VII - omissis. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 940.036/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 11/09/2008)

Passo, com isso, ao exame do recurso interposto pela CEF.

Do reajuste das prestações pelo Plano de Equivalência Salarial - PES/CP

Nota-se que o contrato estabelece o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional- PES/CP na Cláusula Nona (fls. 18). Por sua vez, o parágrafo primeiro determina que as prestações e os acessórios serão reajustados mensalmente, mediante a aplicação da taxa de remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança com data de aniversário no dia da assinatura do contrato.

No entanto, o parágrafo terceiro consigna ser faculdade da CEF aplicar o índice de aumento salarial da categoria profissional do devedor, se conhecido, em vez de aplicar os índices previstos no caput e parágrafo primeiro. *In verbis*:

CLÁUSULA NONA - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL POR CATEGORIA PROFISSIONAL PES/CP - No PES/CP, a prestação e os acessórios serão reajustados em função do dissídio da categoria profissional do DEVEDOR, mediante a aplicação do índice correspondente à Taxa de remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança livre com aniversário no dia da assinatura deste contrato ou do crédito da última parcela, quando tratar-se de construção, no período a que se refere a negociação salarial do dissídio da categoria profissional do DEVEDOR, acrescido do índice correspondente ao percentual relativo ao ganho real de salário definido pelo Conselho Monetário Nacional - CMN, ou por quem este determinar.

PARÁGRAFO PRIMEIRO - As prestações e os acessórios serão reajustados mensalmente, mediante a aplicação do índice correspondente à taxa de remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança com data de aniversário no dia da assinatura deste contrato ou crédito da última parcela, quando tratar-se de construção.

PARÁGRAFO SEGUNDO - Do percentual de reajuste de que trata o caput desta Cláusula, será deduzido o percentual de reajuste a que se refere o parágrafo anterior.

PARÁGRAFO TERCEIRO - É facultado à CEF aplicar, em substituição aos percentuais previstos no caput e Parágrafo Primeiro desta Cláusula, o índice de aumento salarial da categoria profissional do DEVEDOR, quando conhecido.

Assim, é imposta ao mutuário a obrigação de comunicar ao agente financeiro toda e qualquer alteração de sua categoria profissional ou local de trabalho/empregador que possa modificar sua renda, com reflexos no reajuste das prestações do mútuo contratado, em índice diverso daquele adotado pela CEF (Cláusula Décima Segunda, parágrafo único, fl. 19).

Não consta dos autos, contudo, nenhuma prova de que os mutuários tenham diligenciado perante a ré, objetivando a revisão dos índices aplicados, o que autoriza a CEF a reajustar as prestações conforme o estabelecido na Cláusula Nona.

Nesse sentido já decidiu a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA (SFH) - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - AMORTIZAÇÃO - SALDO DEVEDOR - SEGURO - APLICAÇÃO DA TR - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO E APELO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. 1. O contrato é expresso no sentido da possibilidade de revisão do contrato com o reajustamento das prestações pela variação salarial da categoria profissional do mutuário desde que ele comprovasse, perante o agente financeiro, que o reajuste da prestação foi superior ao devido levando-se em consideração o aumento salarial que teve no período, bem como formulasse a revisão dos valores das mensalidades, o que não se verificou na hipótese dos autos. Em vista disso, a CEF procedeu ao reajuste das prestações conforme o pactuado na cláusula oitava do instrumento contratual aqui discutido. 2. O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento quanto a atualização do saldo devedor antes da amortização. Súmula nº 450: "Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação". 3. O saldo devedor foi reajustado corretamente pelos índices de correção monetária previstos no contrato, pois segundo orientação do Superior Tribunal de Justiça "prevista contratualmente a correção monetária do saldo devedor pelos mesmos índices aplicados à caderneta de poupança, inexistente óbice à incidência da TR para tal finalidade". 4. No tocante ao pretendido recálculo da "taxa" do seguro obrigatório a ser contratado para acautelar o perecimento do imóvel financiado, agiu bem o MM. Juiz ao repelir o pleito, porquanto nos autos não ficou demonstrada qualquer errônia ou abuso na cobrança do prêmio do seguro. 5. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª R., AC 1999.61.00.003835-8, 1ª T., Rel. Des. Johanson de Salvo, DJF3 CJI DATA:14/01/2011 PÁGINA: 206)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação dos mutuários e, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da CEF, para afastar a condenação à revisão do cálculo do valor das prestações.

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, em desfavor dos autores. Custas na forma da lei.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 21 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 41893/2016

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP080404B FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA KARRER
APELADO(A) : CARLOS ALBERTO VERTULI e outro(a)
: SUZILENE MORETO VERTULI
ADVOGADO : SP071838 DEBORAH DA SILVA FEGIES e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar ajuizada por Carlos Alberto Vertulli e Suzilene Moreto contra a Caixa Econômica Federal - CEF, com o fito de obter provimento judicial que determine a sustação dos leilões extrajudiciais de imóvel objeto de mútuo habitacional firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

A liminar foi concedida às fls. 68/70.

Contestação às fls. 84/129.

Sobreveio sentença, que julgou parcialmente procedente o pedido cautelar, confirmando os efeitos da liminar anteriormente concedida (fls. 198/208).

Apela a CEF (fls. 213/227). Em suas razões recursais, alega, em síntese, a ausência dos requisitos específicos para a concessão do provimento cautelar.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O processo cautelar possui natureza instrumental e visa a garantir a eficácia e a utilidade do feito principal, dele sendo sempre dependente. Nesta ata, profer decisão no feito principal (autos nº 006633-66.1999.4.03.6103), negando seguimento ao apelo da CEF e dando parcial provimento ao apelo dos mutuários.

Assim, julgada a lide principal, perde o objeto a pretensão cautelar, não mais subsistindo interesse dos requerentes nestes autos. Nesse sentido:

Processual Civil. Cautelar. Incidental. Extinção do Processo Principal. Perda de Objeto. Falta do Interesse de Agir (arts. 3º, 796 e segts. CPC).

1. Encerrado o processo principal, faltante a causa de lide, a cautelar dele derivada perdeu o objeto, desaparecendo o interesse de agir da parte autora, decorrendo a extinção do processo.

2. Extinção do processo cautelar.

(STJ, MC 1.236/RN, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 06/12/1999, DJ 08/03/2000, p. 39)

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. PIS. COMPENSAÇÃO. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA. PERDA DE OBJETO. RECURSO ESPECIAL PREJUDICADO.

1. Julgada a ação principal, desaparece o interesse jurídico posto em ação cautelar cujo fim, na espécie, é assegurar à empresa contribuinte o direito à suspensão dos efeitos da rescisão contratual promovida pela CEF, em relação a contrato de parcelamento de débitos de FGTS, até que haja manifestação definitiva nos autos da ação principal. Em razão disso, emerge a falta de objeto para os recursos especiais interpostos na via cautelar.

2. Recursos especiais não-conhecidos.

(STJ, REsp 757.533/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2006, DJ 06/11/2006, p. 309)

Ante o exposto, **julgo extinto o feito**, sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 21 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP080404B FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA KARRER
APELADO(A) : CARLOS ALBERTO VERTULI e outro(a)
: SUZILENE MORETO VERTULI
ADVOGADO : SP263072 JOSE WILSON DE FARIA

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Carlos Alberto Vertuli e Suzilene Moreto contra a Caixa Econômica Federal - CEF, em que se pretende a revisão geral de cláusulas de contrato de mútuo habitacional firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Contestação da CEF às fls. 78/168.

Em saneador, foram afastadas as preliminares suscitadas pela CEF, bem como foi deferida a produção de prova pericial (fls. 195/199). Agravo retido interposto pela CEF (fls. 220/240), contraminutado às fls. 244/250.

Lauda pericial contábil às fls. 257/289.

Sobreveio sentença, que julgou parcialmente procedente a demanda, para condenar a ré a revisar o valor das prestações do contrato, aplicando como critério de seu reajuste, exclusivamente, a evolução salarial da categoria profissional dos mutuários, de acordo com a perícia. Custas a serem divididas. Cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos, em razão da sucumbência recíproca (fls. 353/369).

Apelam os autores (fls. 374/397). Em suas razões recursais, alegam, em síntese: (a) a ocorrência de capitalização de juros decorrente do método de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da Tabela Price; (b) a ilegalidade da correção do saldo devedor pela TR; e (c) a abusividade da cláusula que impõe a contratação de seguro, por caracterizar "venda casada".

Apela também a CEF (fls. 401/414). Preliminarmente, reitera os termos do agravo retido interposto. No mérito, sustenta ter observado o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP quando do reajuste das prestações.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Inicialmente, conheço do agravo retido interposto pela CEF, porquanto cumprida a determinação do artigo 523 do Código de Processo Civil.

Não há que se falar em falta de interesse de agir dos autores, uma vez que a parte autora tem necessidade da medida jurisdicional para a satisfação da sua pretensão e elegeu a via adequada.

Afasto, igualmente, a preliminar de legitimidade passiva da União, pois tenho por desnecessária sua intervenção em feitos nos quais se discutem cláusulas dos contratos de mútuo regidos pelas regras do Sistema Financeiro da Habitação, conforme entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

CIVIL E PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI N. 70/66. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UNIÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. NOTIFICAÇÃO PESSOAL INEXISTENTE. EDITAL. INVALIDADE. ANULAÇÃO DO PROCEDIMENTO. I. Pacífica na jurisprudência desta Corte a orientação de que a União não está legitimada passivamente para as causas referentes aos mútuos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Precedentes. II. omissis. III. Precedentes do STJ. IV. Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp 636.848/AL, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 17/10/2006, DJ 27/11/2006, p. 288)

Passo, assim, ao exame do mérito recursal, iniciando pela apelação interposta pelos autores.

Da correta forma de amortização do saldo devedor

No que tange à controvérsia quanto à correta forma de amortização, tenho que a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - RECURSO ESPECIAL - MÚTUO HABITACIONAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - SUBSTITUIÇÃO DA TR PELA EQUIVALÊNCIA SALARIAL - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - DECRETO-LEI 2.291/86, RESOLUÇÃO/SECRE/BACEN 1.446/88 E CIRCULAR/SECRE/BACEN 1.278/88. 1. Não compete ao STJ, em sede de recurso especial, manifestar-se acerca da interpretação e aplicação de dispositivo constitucional. 2. O STF, nas ADIn's 493, 768 e 959, não expurgou a TR do ordenamento jurídico como fator de correção monetária, estabelecendo apenas que ela não pode ser imposta como substituta de outros índices estipulados em contratos firmados antes da Lei 8.177/91. 3. "É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada" (Súmula 121 do STF). 4. Impossibilidade de reexame do contexto fático-probatório dos autos no que toca à ausência de prova de anatocismo, por força da vedação da Súmula 7/STJ. 5. É legítima a sistemática de amortização mensal das parcelas do saldo devedor após a aplicação sobre este da correção monetária e dos juros, instituída pela Resolução/SECRE 1.446/88 e pela Circular/SECRE 1.278/88, do Banco Central do Brasil, com base na delegação a este outorgada, em conjunto com o Conselho Monetário Nacional, pelo Decreto-lei 2.291/86, das funções de fiscalização das entidades integrantes do Sistema Financeiro de Habitação, como sucessores do Banco Nacional de Habitação. 6. Recurso

especial parcialmente conhecido e, no mérito, improvido.

(STJ, Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273)
AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325)
AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE. - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH. Agravo improvido.

(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373)

Da aplicação da Tabela Price e a Capitalização de Juros

Extrai-se dos documentos acostados aos autos que a CEF respeitou os critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor, por meio da utilização da Tabela Price, não restando caracterizada a capitalização ilegal de juros. Ademais, a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não caracterizando violação da regra contratual. Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. CASA PRÓPRIA. CONTRATO DE MÚTUO. APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC AOS CONTRATOS DO SFH. POSSIBILIDADE DE USO DA TR COMO FATOR DE ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. Segundo o STF, é legítima a incidência da TR, uma vez que não excluiu a taxa referencial do universo jurídico, explicitando apenas a impossibilidade de sua incidência em substituição a outros índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei nº 8.177/91. Não configura capitalização dos juros a utilização do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price nos contratos de financiamento habitacional, que prevê a dedução mensal de parcela de amortização e juros, a partir do fracionamento mensal da taxa convencionada, desde que observados os limites legais, conforme autorizam as Leis n. 4.380/64 e n. 8.692/93, que definem a atualização dos encargos mensais e dos saldos devedores dos contratos vinculados ao SFH. Segundo a orientação desta Corte, há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH, que concede empréstimo para aquisição de casa própria, e o mutuário, razão pela qual aplica-se o Código de Defesa do Consumidor. Recurso especial parcialmente provido, para consignar que se aplica o Código de Defesa do Consumidor nos contratos de financiamento para aquisição de casa própria firmados sob as regras do SFH.

(STJ, REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238)

Da alteração do índice de atualização do saldo devedor - INPC/IPC em substituição à TR

O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADIn nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, *caput* e parágrafos 1º e 4º; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei nº 8.177, de 01 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/1991.

A matéria encontra-se sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 295: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei nº 8.177/91, desde que pactuada.

No entanto, sendo estabelecido em contrato o índice aplicável às cadernetas de poupança, é legítima a utilização da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, mesmo naqueles firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/1991. Nesse sentido: AgRg no Ag 861.231/DF, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 26.08.2008; e REsp 418.116/SC, 3ª Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 01.03.2005.

Verifica-se dos autos que o contrato foi firmado em 28/09/1994, devendo o saldo devedor ser corrigido pela remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança, conforme a Cláusula Nona (fl. 17).

Sendo assim, deve incidir a TR, por força da Lei nº 8.177/1991, porquanto os recursos captados para a poupança são remunerados pela TR, bem como os saldos das contas vinculadas do FGTS, que passaram a ser corrigidos com o mesmo rendimento das contas de poupança com data de aniversário no primeiro dia de cada mês. Ressalte-se que haveria um desequilíbrio no fluxo de caixa, caso os empréstimos feitos com recursos provenientes da poupança ou do FGTS fossem remunerados por índices diversos, como o INPC ou IPC.

Nesse sentido consolidou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

Administrativo. Sistema Financeiro de Habitação - SFH. Contratos de Financiamento da Casa Própria. Legalidade da Aplicação da TR. Lei 8.177/91. 1. A Taxa Referencial - TR não foi excluída para indexação afeita à atualização monetária (ADIn 493, 768 e 959 - STF). Corrigidos pela TR os recursos captados para a poupança, quando emprestados positiva-se como índice. A correção pelo IPC ou INPC afeta o equilíbrio da equação financeira. 2. As vantagens pessoais, pagas em razão de situação jurídica individual do mutuário, incorporadas definitivamente ao salário ou vencimento, constituindo renda mensal, incluem-se na verificação de equivalência na fixação das prestações. 3. Recurso provido.

(STJ, REsp 172165/BA, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/04/1999, DJ 21/06/1999, p. 79)

Também nesse sentido, o entendimento deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região: TRF 3ª R., 1ª T., AI 2008.03.00.013737-3, Rel. Des. Luiz Stefanini, DJF3 CJ2 DATA:12/01/2009 PÁGINA: 170; TRF 3ª R., 2ª T., AC 2007.03.99.038887-0, Des. Des. Cecília Mello, DJF3 CJ1 DATA:19/11/2009 PÁGINA: 388.

Da contratação do seguro habitacional diretamente com o agente financeiro

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento representativo de controvérsia do REsp 969.129/MG, submetido ao rito do artigo 543-C

do Código de Processo Civil, fixou o entendimento de que, embora seja necessária a contratação do seguro habitacional, o mutuário não está obrigado a fazê-lo com o próprio agente financeiro ou seguradora por ele indicada, porquanto, do contrário, estaria configurada a "venda casada", prática vedada pelo ordenamento jurídico pátrio. Confira-se:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA. 1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico. 1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC. 2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido.

(STJ, REsp 969.129/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 15/12/2009)

Ressalte-se, no entanto, que a apólice contratada gerou efeitos jurídicos, não sendo possível anulá-los, uma vez que a cobertura é obrigatória e os mutuários dela usufruíram.

Assim, a partir do trânsito em julgado desta decisão, deve ser facultado aos mutuários substituir a cobertura atual, mediante contratação de seguradora de sua escolha, preservando-se os efeitos jurídicos da apólice anterior até a data da efetiva substituição securitária.

Passo, com isso, ao exame do recurso interposto pela CEF.

Do reajuste das prestações pelo Plano de Equivalência Salarial - PES/CP

Nota-se que o contrato estabelece o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional- PES/CP na Cláusula Décima (fls. 17/18). Por sua vez, o parágrafo primeiro determina que as prestações e os acessórios serão reajustados mensalmente pelo índice de aumento salarial da categoria profissional do mutuário principal, nestes termos:

CLÁUSULA DÉCIMA - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL POR CATEGORIA PROFISSIONAL - PES/CP - No PES/CP, a prestação, os acessórios e a razão de progressão serão reajustados no mês subsequente à data de vigência do aumento salarial concedido a qualquer título pela categoria profissional/órgão empregador do DEVEDOR definido na letra "A" deste contrato, ou, no caso de aposentados, pensionistas e servidores públicos ativos ou inativos, no mês subsequente à data de aumento concedido a qualquer título aos proventos, pensões e vencimentos ou salários da respectiva categoria.

PARÁGRAFO PRIMEIRO - O encargo mensal será reajustado mediante a aplicação do mesmo percentual de aumento salarial, proventos, pensões e vencimentos, decorrentes de lei, acordo, convenção coletiva de trabalho ou sentença normativa da categoria do DEVEDOR, ou, ainda, daqueles concedidos a qualquer título, que impliquem elevação da renda bruta dos devedores, inclusive os concedidos no mês de assinatura do presente contrato.

(...)

O laudo pericial contábil, por sua vez, atestou a ocorrência de divergências entre os valores das prestações cobradas pela ré e aqueles que seriam efetivamente devidos pelos mutuários, caso fossem aplicados os índices de aumento salarial de sua categoria profissional, tal como previsto no contrato (fls. 254 e 263).

Desse modo, impõe-se a revisão do cálculo do reajuste das prestações, na forma como prevista em contrato.

Nesse sentido já decidiu a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

APELAÇÃO CÍVEL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. LEGITIMIDADE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. UNIDADE REAL DE VALOR - URV. TAXA REFERENCIAL - TR. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. TRANSFERÊNCIA DO FINANCIAMENTO. REVISÃO DO VALOR DOS CONTRATOS - ATRASO NA OBRA. PROVIMENTO PARCIAL.

1. As associações civis possuem legitimidade para defender os interesses coletivos de mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em ação civil pública, nos moldes da Lei nº 7.347/85 e do Código de Defesa do Consumidor.
2. Embora seja reconhecida a aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo no âmbito do Sistema financeiro da Habitação, tal não se faz de forma absoluta, a lei consumerista é inaplicável aos contratos com cobertura do saldo devedor pelo FCVS e àqueles que são anteriores à sua vigência.
3. A distinção de critérios entre salários e prestações no tocante a conversão para URV, determinada pela legislação para os primeiros e não para as prestações, que continuaram a ser expressas em cruzeiros reais, não trouxe prejuízos comprovados para os mutuários, cuidou-se apenas de uma opção do legislador, que poderia ter adotado a forma de tratamento dada aos salários.
4. Nos casos em que o contrato de financiamento é posterior à edição da Lei nº 8.177/91, de 1º/09/1991, ou, mesmo quando anterior, desde que haja previsão contratual para que o saldo devedor seja corrigido nos mesmos moldes da caderneta de poupança ou das contas do FGTS é válida a atualização conforme a Taxa Referencial - TR.
5. Havendo previsão nos contratos para que o reajuste das prestações observem o Plano de Equivalência Salarial - PES não se admite a incidência de qualquer outra forma de reajuste, ficando afastada a determinação contida na sentença para que o valor das prestações seja atualizado segundo o artigo 23 e incisos da Lei nº 8.177/91.
6. A Lei nº 10.150/2000 prevê a possibilidade de regularização das transferências efetuadas sem a anuência da instituição financeira até 25.10.1996, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei n.º 8.692/93, o que revela a intenção do legislador de possibilitar a regularização dos cognominados "contratos de gaveta", originários da celeridade do comércio imobiliário e da negatividade do agente financeiro em aceitar transferências de titularidade do mútuo sem renegociar o saldo devedor.
7. Não dependem do pagamento de taxas as transferências de contratos cujo valor do financiamento seja equivalente a até 2800 UPFs

(duas mil e oitocentas - Unidades Padrão de Financiamento), nos moldes do § 1º do artigo 21 da Lei nº 8.692/93.

8. Evidente que o atraso na entrega das obras gerou aumento no custo final de produção, seja pelo aumento dos custos com a mobilização de mão-de-obra, maquinário ou mesmo pela atualização monetária dos referidos gastos nesse período. Entretanto, referido aumento dos custos não pode ser repassado aos mutuários, que certamente não deram causa a sua elevação.

9. Apelação da Cohab parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0049588-58.1998.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/05/2015)

Ante o exposto, **conheço** do agravo retido interposto e **afasto** as preliminares suscitadas. No mérito, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da CEF e, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação dos mutuários, para determinar seja-lhes facultado promover a substituição da cobertura securitária, a partir do trânsito em julgado, preservando-se os efeitos jurídicos da apólice atual até a data da efetiva substituição securitária.

Mantidos os ônus da sucumbência tal como fixados pela r. sentença.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 21 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039621-38.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039621-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado WILSON ZAUHY
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : COOPERATIVA MISTA DE PESCA NIPO BRASILEIRA
ADVOGADO : SP120787 ALEXANDRE CIAGLIA
: SP206494 FELIPE SIMONETTO APOLLONIO
No. ORIG. : 98.00.00235-9 A Vr GUARUJA/SP

DESPACHO

Tendo em vista a expressa manifestação da União no sentido de não se opor à pretensão tendo em vista o reforço da penhora (fl. 544), oficie-se à Receita Federal para que se expeça Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, conforme o requerido às fls. 499/502.

Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000097-87.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.000097-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : JAIR MORGADO DOS SANTOS e outros(as)
: INACIA MARIA DOS SANTOS
: ROBSON LUIZ DOS SANTOS
ADVOGADO : SP014227 CELIA MARIA DE SANT ANNA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP274234 VINICIUS GABRIEL MARTINS DE ALMEIDA e outro(a)
No. ORIG. : 00000978720094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Jair Morgado dos Santos, Inácia Maria dos Santos e Robson Luiz dos Santos contra a Caixa Econômica Federal - CEF, em que se pretende a revisão geral das cláusulas de contrato de mútuo habitacional firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, bem como o ressarcimento de valores despendidos com danos físicos do imóvel, por supostos

defeitos estruturais.

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela. Deferidos os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita (fls. 110/111).

Contestação da CEF às fls. 120/200.

Em saneador, foi afastada a preliminar de legitimidade passiva da Empresa Gestora de Ativos - EMGEA, bem como a denúncia da lide à seguradora. Deferida a realização de prova pericial contábil e de engenharia (fls. 223/224).

Agravo retido interposto pela EMGEA (fls. 228/251), contraminutado (fls. 257/261).

Laudo pericial de engenharia juntado às fls. 281/292.

Laudo pericial contábil juntado às fls. 324/345.

Sobreveio sentença, que julgou improcedente a demanda. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (fls. 358/361-v).

Opostos embargos de declaração pelos autores (fl. 368), foram rejeitados (fls. 370/370-v).

Apelam os autores (fls. 373/380). Em suas razões recursais, alegam, em síntese, a necessidade de a ré proceder à correta aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP no cálculo do reajuste das prestações do contrato, bem como à revisão do valor do seguro devido. Sustentam, ainda, que teria restado demonstrada a ocorrência de danos físicos no imóvel, decorrentes de falha estrutural.

Com contrarrazões (fls. 387/394), subiram os autos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Inicialmente, deixo de conhecer do agravo retido interposto, por ausência de reiteração.

Do reajuste das prestações pelo Plano de Equivalência Salarial - PES/CP.

Nota-se que o contrato estabelece o Plano de Equivalência Salarial - PES na Cláusula Décima Segunda (fls. 69/70). Por sua vez, o parágrafo primeiro determina que o encargo mensal será reajustado mediante a aplicação do mesmo percentual de aumento salarial da categoria profissional do mutuário.

No entanto, o parágrafo quarto consigna que, caso não seja informada quanto aos índices de reajuste aplicados à categoria profissional do mutuário, a CEF procederá ao reajuste do encargo mensal com base no mesmo índice e periodicidade do saldo devedor:

CLÁUSULA DÉCIMA SEGUNDA - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL PES - No PES, o encargo mensal, assim entendido como o total pago mensalmente pelo(s) DEVEDOR(ES), deduzida a Taxa de Administração de que trata o Parágrafo ÚNICO da Cláusula QUINTA, compreendendo a parcela de amortização e juros, dos seguros estipulados em contrato, acrescidos do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, será reajustado na mesma periodicidade dos aumentos salariais da categoria profissional do DEVEDOR, definida na letra "A" deste contrato, aplicável no mês subsequente ao de competência do aumento salarial. Após atualização acrescentar-se-á a Taxa de Administração, recompondo assim o encargo total a ser pago.

PARÁGRAFO PRIMEIRO - O encargo mensal será reajustado mediante a aplicação do mesmo percentual de aumento salarial, proventos, pensões e vencimentos, decorrente de Lei, acordo, convenção coletiva de trabalho ou sentença normativa da categoria do DEVEDOR, ou, ainda, daqueles concedidos a qualquer título, que impliquem elevação da renda bruta do(s) DEVEDOR(ES), inclusive os concedidos no mês de assinatura do presente contrato.

(...)

PARÁGRAFO QUARTO - Na hipótese da CEF não ser informada dos índices de reajustes salariais aplicados à categoria profissional do DEVEDOR, definida na letra "A" do presente contrato, o encargo mensal será reajustado com base no mesmo índice e na mesma periodicidade do saldo devedor, conforme Cláusula NONA deste contrato.

Assim, é imposta ao mutuário a obrigação de comunicar ao agente financeiro toda e qualquer alteração de sua categoria profissional ou local de trabalho/empregador que possa modificar sua renda, com reflexos no reajuste das prestações do mútuo contratado, em índice diverso daquele adotado pela CEF.

Não consta dos autos, contudo, nenhuma prova de que os mutuários tenham diligenciado perante a ré, objetivando a revisão dos índices aplicados, o que autoriza a CEF a reajustar as prestações conforme o estabelecido na Cláusula Nona.

Nesse sentido já decidiu a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA (SFH) - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - AMORTIZAÇÃO - SALDO DEVEDOR - SEGURO - APLICAÇÃO DA TR - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO E APELO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. 1. O contrato é expresso no sentido da possibilidade de revisão do contrato com o reajustamento das prestações pela variação salarial da categoria profissional do mutuário desde que ele comprovasse, perante o agente financeiro, que o reajuste da prestação foi superior ao devido levando-se em consideração o aumento salarial que teve no período, bem como formulasse a revisão dos valores das mensalidades, o que não se verificou na hipótese dos autos. Em vista disso, a CEF procedeu ao reajuste das prestações conforme o pactuado na cláusula oitava do instrumento contratual aqui discutido. 2. O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento quanto a atualização do saldo devedor antes da amortização. Súmula nº 450: "Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação". 3. O saldo devedor foi reajustado corretamente pelos índices de correção monetária previstos no contrato, pois segundo orientação do Superior Tribunal de Justiça "prevista contratualmente a correção monetária do saldo devedor pelos mesmos índices aplicados à caderneta de poupança, inexistente óbice à incidência da TR para tal finalidade". 4. No tocante ao pretendido recálculo da "taxa"

do seguro obrigatório a ser contratado para acautelar o perecimento do imóvel financiado, agiu bem o MM. Juiz ao repelir o pleito, porquanto nos autos não ficou demonstrada qualquer erronia ou abuso na cobrança do prêmio do seguro . 5. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª R., AC 1999.61.00.003835-8, 1ª T., Rel. Des. Johansom di Salvo, DJF3 CJI DATA:14/01/2011 PÁGINA: 206)

Da revisão do cálculo do seguro habitacional

O seguro habitacional encontra-se entre as obrigações assumidas contratualmente pelos mutuários e tem natureza assecuratória, porquanto protege as partes envolvidas durante a vigência do contrato de mútuo que, em regra, tem duração prolongada. Não houve, por parte dos apelantes, demonstração da existência de abuso na cobrança do prêmio do seguro, nem de que tenha havido qualquer discrepância em relação às taxas praticadas no mercado, não merecendo reforma a sentença quanto a este ponto.

Nesse sentido já decidiu a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA (SFH) - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - AMORTIZAÇÃO - SALDO DEVEDOR - SEGURO - APLICAÇÃO DA TR - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO E APELO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. 1. omissis.. 2. omissis. 3. omissis. 4. No tocante ao pretendido recálculo da "taxa" do seguro obrigatório a ser contratado para acautelar o perecimento do imóvel financiado, agiu bem o MM. Juiz ao repelir o pleito, porquanto nos autos não ficou demonstrada qualquer erronia ou abuso na cobrança do prêmio do seguro . 5. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª R., AC 1999.61.00.003835-8, 1ª T., Rel. Des. Johansom di Salvo, DJF3 CJI DATA:14/01/2011 PÁGINA: 206)

Da responsabilidade por danos no imóvel

De acordo com o contrato de fls. 64/79, a CEF não financiou, no caso, nenhum empreendimento em construção, com prazo de entrega. Ao contrário, trata-se de contrato de mútuo no âmbito do SFH, pelo qual os agravantes obtiveram recursos para financiar a compra de imóvel de terceiros particulares:

CLÁUSULA PRIMEIRA - COMPRA E VENDA - Os VENDEDORES declaram-se senhores e legítimos possuidores do imóvel no final descrito e caracterizado, livre e desembaraçado de qualquer ônus, e, assim, o vendem pelo preço constante da letra "B" deste contrato, cujo pagamento é satisfeito na forma igualmente referida na letra "B". Assim, satisfeito o preço da venda, os VENDEDORES dão aos COMPRADORES plena e irrevogável quitação e, por força deste instrumento e da cláusula constituti, transmitem aos COMPRADORES toda posse, domínio, direito e ação sobre o imóvel ora vendido, obrigando-se por si, seus herdeiros e sucessores, a fazer a presente venda sempre firme, boa e valiosa e, ainda, a responder pela evicção de direito. Os COMPRADORES declaram aceitar a presente compra e venda nos termos em que é efetivada.

CLÁUSULA SEGUNDA - FINANCIAMENTO - Os COMPRADORES, doravante denominados DEVEDORES, declaram que, necessitando de um financiamento destinado a completar o preço de venda do imóvel, ora adquirido para sua residência, recorreram à CEF e dela obtiveram um mútuo de dinheiro, segundo as normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, no valor constante do campo 3.4, letra "C", deste instrumento.

Assim, uma vez que do contrato se vê claramente que a CEF não financia, no caso, um imóvel em construção, mas tão somente libera recursos financeiros para que os compradores adquiram de terceiros imóvel já erigido, não há falar em responsabilidade da CEF pelos vícios apresentados pelo imóvel financiado, já que não participou do empreendimento.

Ressalte-se que, nessas hipóteses, em que atua estritamente como agente financeiro, a perícia designada pela CEF não tem por objetivo atestar a solidez da obra, mas sim resguardar o interesse da instituição financeira, uma vez que o imóvel financiado lhe será dado em garantia.

Nesse sentido já decidiram o Superior Tribunal de Justiça e a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região: *RECURSOS ESPECIAIS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SFH. VÍCIOS NA CONSTRUÇÃO. AGENTE FINANCEIRO. ILEGITIMIDADE. DISSÍDIO NÃO DEMONSTRADO. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. VÍCIO NA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL.*

1. A questão da legitimidade passiva da CEF, na condição de agente financeiro, em ação de indenização por vício de construção, merece distinção, a depender do tipo de financiamento e das obrigações a seu cargo, podendo ser distinguidos, a grosso modo, dois gêneros de atuação no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, isso a par de sua ação como agente financeiro em mútuos concedidos fora do SFH (1) meramente como agente financeiro em sentido estrito, assim como as demais instituições financeiras públicas e privadas (2) ou como agente executor de políticas federais para a promoção de moradia para pessoas de baixa ou baixíssima renda.

2. Nas hipóteses em que atua na condição de agente financeiro em sentido estrito, não ostenta a CEF legitimidade para responder por pedido decorrente de vícios de construção na obra financiada. Sua responsabilidade contratual diz respeito apenas ao cumprimento do contrato de financiamento, ou seja, à liberação do empréstimo, nas épocas acordadas, e à cobrança dos encargos estipulados no contrato.

A previsão contratual e regulamentar da fiscalização da obra pelo agente financeiro justifica-se em função de seu interesse em que o empréstimo seja utilizado para os fins descritos no contrato de mútuo, sendo de se ressaltar que o imóvel lhe é dado em garantia hipotecária. Precedente da 4ª Turma no REsp. 1.102.539/PE.

3. Hipótese em que não se afirma, na inicial, tenha a CEF assumido qualquer outra obrigação contratual, exceto a liberação de recursos para a construção. Não integra a causa de pedir a alegação de que a CEF tenha atuado como agente promotor da obra, escolhido a construtora, o terreno a ser edificado ou tido qualquer responsabilidade em relação ao projeto.

4. O acórdão recorrido, analisando as cláusulas do contrato em questão, destacou constar de sua cláusula terceira, parágrafo décimo, expressamente que "a CEF designará um fiscal, a quem caberá vistoriar e proceder a medição das etapas efetivamente executadas, para fins de liberação de parcelas. Fica entendido que a vistoria será feita exclusivamente para efeito de aplicação do empréstimo, sem qualquer responsabilidade da CEF pela construção da obra." Essa previsão contratual descaracteriza o dissídio jurisprudencial alegado, não havendo possibilidade, ademais, de revisão de interpretação de cláusula contratual no

âmbito do recurso especial (Súmulas 5 e 7).

5. Recurso especial da CAIXA SEGURADORA S/A não conhecido e recurso especial do CONDOMÍNIO EDIFÍCIO RESIDENCIAL DA PRAÇA E OUTROS não provido.

(STJ, REsp 897.045/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 15/04/2013)

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO REDIBITÓRIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA A DECISÃO RECONHECEU A ILEGITIMIDADE DA CORRÉ CAIXA ECONÔMICA FEDERAL PARA FIGURAR NO PÓLO PASSIVO E DECLINOU DA COMPETÊNCIA EM FAVOR DA JUSTIÇA ESTADUAL - A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL FIGURA COMO PRESTAMISTA DO FINANCIAMENTO - RECURSO IMPROVIDO.

1. Duas são as relações jurídicas postas em discussão: a primeira diz respeito à venda e compra, pactuada com a *corré MP Construção Ltda* (vendedora), enquanto a segunda refere-se ao mútuo habitacional realizado com a Caixa Econômica Federal, que figura como credora.

2. O vício redibitório 'é o defeito oculto da coisa que dá ensejo à rescisão contratual, por tornar o seu objeto impróprio ao uso a que se destina, ou por diminuir o seu valor de tal modo que, se o outro contratante soubesse do vício, não realizaria o negócio pelo mesmo preço' (ARNOLDO WALD, *Curso de Direito Civil Brasileiro - Obrigações e Contratos - 14ª edição*, Ed. RT, p. 265); contudo, a lei impinge ao alienante responsabilidade pelos vícios redibitórios, situação essa que não é a da empresa pública.

3. Não há a aventada solidariedade da Caixa Econômica Federal em relação ao alegado vício do imóvel na medida em que a empresa pública federal não 'intermedia' a venda de imóveis, pois não tem funções de corretagem; apenas prestou ao autor dinheiro para adquirir o imóvel. Precedentes desta Corte Regional.

4. Assim, em razão da natureza da relação jurídica formada entre a Caixa Econômica Federal e a parte autora, ora agravante, não há responsabilidade da empresa pública em relação ao objeto da demanda capaz de atrair a competência da Justiça Federal para apreciar e julgar a lide.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0001594-10.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 26/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2012)

Ante o exposto, **não conheço** do agravo retido interposto e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0313378-31.1995.4.03.6102/SP

2000.03.99.020089-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ORLANDO MOREIRA FILHO
ADVOGADO : SP101629 DURVAL PEDRO FERREIRA SANTIAGO e outro(a)
APELANTE : Fundacao Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
ADVOGADO : SP107701 LAURO TEIXEIRA COTRIM e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 95.03.13378-5 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Nos termos do §1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, o agravo legal é recurso cabível contra a decisão proferida nos termos do *caput* e §1º do mesmo dispositivo legal.

No caso, o recurso de fls. 217/221 foi interposto contra o acórdão de fls. 206/209-v, pelo qual a Turma "A" do Projeto Judiciário em Dia, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação do autor e do réu, bem como à remessa oficial.

Ante o exposto, **não conheço** do agravo legal de fls. 217/221.

Intimem-se. Considerando a interposição de Recurso Especial, encaminhem-se os autos à E. Vice-Presidência.

São Paulo, 22 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

2004.61.00.030959-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
 APELANTE : CLEIDE MENDES DA SILVA
 ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA
 APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
 ADVOGADO : SP096962 MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro(a)
 APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Cleide Mendes da Silva contra a Caixa Econômica Federal - CEF, em que se pretende a revisão geral de cláusulas de contrato de mútuo habitacional firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Contestação da CEF às fls. 74/131.

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 200/201).

Deferidos os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 249).

Sobreveio sentença, que julgou parcialmente procedente a demanda, para determinar à ré que proceda à revisão do valor das prestações do contrato discutido, desde a primeira, excluindo-se o valor relativo às taxas de administração e de risco, bem como aplicando os benefícios contidos na circular SUSEP 121/2000. As importâncias indevidamente pagas pela autora devem ser ressarcidas, atualizadas pelo índice de correção dos depósitos em poupança, com incidência de juros de 6% (seis por cento) ao ano. Determinada, ainda, a exclusão do nome da autora dos cadastros de inadimplentes, enquanto tramitar em juízo a ação. Diante da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos. Custas em proporção (fls. 250/263).

Opostos embargos de declaração pela autora (fls. 21/273), foram rejeitados (fl. 277).

Apela a CEF (fls. 280/291). Em suas razões recursais, alega, em síntese, a legalidade da cobrança das taxas de administração e de risco de crédito. Sustenta, ainda, que o caso não comportaria a exclusão ou não inscrição do nome da devedora nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.

Apela também a autora (fls. 296/321). Preliminarmente, argui ter havido cerceamento de seu direito de defesa, ante o indeferimento da prova pericial requerida na inicial. No mérito, sustenta: (a) a necessidade de aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos contratos bancários; (b) a ocorrência de capitalização de juros decorrente do método de amortização do saldo devedor empregado; (c) a ilegalidade da Tabela Price; e (d) a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/1966.

Com contrarrazões (fls. 337/344), subiram os autos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Inicialmente, afasto a preliminar de cerceamento de defesa suscitada pela autora.

No caso, entendo desnecessária a produção de prova pericial, diante da inexistência de ponto controvertido que o justifique, já que os pedidos deduzidos pela autora compreendem apenas matéria de direito.

Ressalte-se que, em observância ao artigo 130 do Código de Processo Civil, deve prevalecer a prudente discricão do magistrado no exame da necessidade ou não da realização de prova, de acordo com as peculiaridades do caso concreto.

Nesse sentido já decidiram o Superior Tribunal de Justiça e a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVAS. SUMULA/STJ. ENUNCIADO 7. DEPOIMENTO PESSOAL. DESISTENCIA IMPLICITA DA PARTE QUE O REQUEREU. PRUDENTE DISCRIÇÃO NO EXAME DAS PROVAS. DEFENSORIA PUBLICA NÃO-INTIMAÇÃO. TRATAMENTO DESIGUAL DAS PARTES. INOCORRENCIA. NOMEAÇÃO DE ADVOGADO DATIVO. RECURSO DESACOLHIDO.

I- NÃO SE HA DE FALAR EM NULIDADE PELA AUSENCIA DO DEPOIMENTO PESSOAL DA AUTORA, APESAR DE ANTERIORMENTE DEFERIDO, SE DISPENSADO PELA PARTE QUE O REQUEREU E PELO MAGISTRADO, EM SUA PRUDENTE DISCRIÇÃO NO EXAME DAS PROVAS.

II- INEXISTE TRATAMENTO DESIGUAL DAS PARTES QUANDO, EM FACE DAS CIRCUNSTANCIAS DA CAUSA E DADA A OMISSÃO DA DEFENSORIA PUBLICA EM ACOMPANHAR A CAUSA, E NOMEADO ADVOGADO DATIVO PARA A REALIZAÇÃO DA AUDIENCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO.

III- E VEDADO EM SEDE DE ESPECIAL DO REEXAME DAS PROVAS DOS AUTOS, A TEOR DO ENUNCIADO 7 DA SUMULA/STJ.

(STJ, REsp 86.430/RJ, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 26/05/1998, DJ 03/08/1998, p. 242)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. PRODUÇÃO DE PROVA

TESTEMUNHAL E PERICIAL CONMTÁBIL. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA AUSENTE. ENTENDIMENTO DO ARTIGO 130, DO CPC.

1. O artigo 130, do Código de Processo Civil dispõe que, "caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".
2. Neste caso, não cabe a interferência no entendimento do MM. Juízo a quo sobre a necessidade de produção de provas.
3. Ademais, a questão fiscal relativa à prova do recolhimento das contribuições discutidas pode ser provada documentalmente.
4. Ressalte-se, que o MM. Juízo a quo facultou ao contribuinte a juntada de laudo técnico, o que afasta o cerceamento de defesa.
5. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0012147-48.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/04/2015)

Passo, assim, ao exame do mérito recursal, iniciando pela apelação interposta pela autora.

Da aplicação do CDC nos contratos de mútuo habitacional

Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor, previstas no Código de Defesa do Consumidor, aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao SFH. Essa proteção, porém, não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando o mutuário efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada. Nesse sentido:

CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. TR. APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. SÚMULA 07/STJ. APLICAÇÃO. I. Conquanto aplicável aos contratos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre. II. Omissis. III. Omissis. IV. Omissis. V. Recurso especial não conhecido.

(STJ, 4ª T., RESP 200400376702, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE DATA:16/11/2009)

Assim, não tendo a apelante comprovado a existência de eventual abuso no contrato firmado, fica vedada a revisão do contrato mediante mera alegação genérica nesse sentido.

Da correta forma de amortização do saldo devedor

No que tange à controvérsia quanto à correta forma de amortização, tenho que a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - RECURSO ESPECIAL - MÚTUO HABITACIONAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - SUBSTITUIÇÃO DA TR PELA EQUIVALÊNCIA SALARIAL - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - DECRETO-LEI 2.291/86, RESOLUÇÃO/SECRE/BACEN 1.446/88 E CIRCULAR/SECRE/BACEN 1.278/88. 1. Não compete ao STJ, em sede de recurso especial, manifestar-se acerca da interpretação e aplicação de dispositivo constitucional. 2. O STF, nas ADIn"s 493, 768 e 959, não expurgou a TR do ordenamento jurídico como fator de correção monetária, estabelecendo apenas que ela não pode ser imposta como substituta de outros índices estipulados em contratos firmados antes da Lei 8.177/91. 3. "É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada" (Súmula 121 do STF). 4. Impossibilidade de reexame do contexto fático-probatório dos autos no que toca à ausência de prova de anatocismo, por força da vedação da Súmula 7/STJ. 5. É legítima a sistemática de amortização mensal das parcelas do saldo devedor após a aplicação sobre este da correção monetária e dos juros, instituída pela Resolução/SECRE 1.446/88 e pela Circular/SECRE 1.278/88, do Banco Central do Brasil, com base na delegação a este outorgada, em conjunto com o Conselho Monetário Nacional, pelo Decreto-lei 2.291/86, das funções de fiscalização das entidades integrantes do Sistema Financeiro de Habitação, como sucessores do Banco Nacional de Habitação. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, no mérito, improvido.

(STJ, Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273)

AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE. - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325)

AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE. - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH. Agravo improvido.

(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373)

Da aplicação da Tabela Price e a Capitalização de Juros

Extrai-se dos documentos acostados aos autos que a CEF respeitou os critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor, por meio da utilização da Tabela Price, não restando caracterizada a capitalização ilegal de juros. Ademais, a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não caracterizando violação da regra contratual.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. CASA PRÓPRIA. CONTRATO DE MÚTUO. APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC AOS CONTRATOS DO SFH. POSSIBILIDADE DE

USO DA TR COMO FATOR DE ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. Segundo o STF, é legítima a incidência da TR, uma vez que não excluiu a taxa referencial do universo jurídico, explicitando apenas a impossibilidade de sua incidência em substituição a outros índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei nº 8.177/91. Não configura capitalização dos juros a utilização do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price nos contratos de financiamento habitacional, que prevê a dedução mensal de parcela de amortização e juros, a partir do fracionamento mensal da taxa convencional, desde que observados os limites legais, conforme autorizam as Leis n. 4.380/64 e n. 8.692/93, que definem a atualização dos encargos mensais e dos saldos devedores dos contratos vinculados ao SFH. Segundo a orientação desta Corte, há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH, que concede empréstimo para aquisição de casa própria, e o mutuário, razão pela qual aplica-se o Código de Defesa do Consumidor. Recurso especial parcialmente provido, para consignar que se aplica o Código de Defesa do Consumidor nos contratos de financiamento para aquisição de casa própria firmados sob as regras do SFH.

(STJ, REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238)

Da constitucionalidade do Decreto 70/66 e da regularidade do procedimento de execução extrajudicial

A alegação de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/1966 não deve ser acolhida. Com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos.

Assinalo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido contrário à tese esposada na demanda originária:

RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR. SUSTAÇÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSENCIA DE PRESSUPOSTOS. I - A confessada inadimplência do requerente autoriza o procedimento descrito no art. 31 e seguintes do decreto-Lei n. 70/66, cuja inconstitucionalidade tem sido afastada pelo Judiciário. II - Medida cautelar indeferida.

(STJ, MC 288-DF, 2ª Turma, Relator Ministro Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 25/03/1996, p. 8.559)

AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL FINANCIADO PELO S.F.H. - DECRETO-LEI N. 70/66 - IRREGULARIDADES NÃO COMPROVADAS. I - Não comprovadas as alegadas irregularidades no processo de alienação extrajudicial do imóvel, não há motivos para sua anulação. II - Reconhecida a constitucionalidade de decreto-lei n. 70/66. III - Consumada a alienação do imóvel, em procedimento regular, torna-se impertinente a discussão sobre o critério de reajuste das prestações da casa própria. IV - Recurso improvido.

(STJ, REsp 46.050-RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ 30/05/1994, p. 13.460)

Em decisão noticiada no Informativo nº 116, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o Decreto-lei nº 70/1966 foi recepcionado pela Carta de 1988 (RE 223.075-DF, DJ 06/11/1998, p. 22, Relator Ministro Ilmar Galvão), entendimento que vem sendo reiterado (AI-AgR 312.004-SP, DJ 28/04/2006, p. 30, Relator Ministro Joaquim Barbosa):

EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(RE 223075, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Primeira Turma, julgado em 23/06/1998, DJ 06-11-1998 PP-00022 EMENT VOL-01930-08 PP-01682 RTJ VOL-00175/02 PP-00800)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO. Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AI 312004 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 28-04-2006 PP-00030 EMENT VOL-02230-04 PP-00666)

No sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/1966 também se situa o entendimento da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região: TRF 3ª Região, AG 1999.03.00.012808-3, Relator Des. Fed. Johnsonsomi Salvo, DJ 14/03/2006, p. 227; TRF 3ª Região, AG 2006.03.00.024383-8, Relatora Desª. Fed. Vesna Kolmar, DJ 05/09/2006, p. 300.

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-lei nº 70/1966, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contracautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

Logo, válido o procedimento de execução extrajudicial.

Passo, com isso, ao exame do recurso interposto pela CEF.

Da cobrança das Taxas de Administração e Risco de Crédito

Nota-se que a cobrança das taxas de administração e risco de crédito está prevista no item 10, letra "C", do quadro-resumo do contrato firmado (fl. 37) e vem expressamente discriminada na Cláusula Sexta, como encargo devido pelo mutuário (fl. 40). Assim, tendo sido livremente pactuada, cabia à autora demonstrar eventual abusividade na sua cobrança, ônus do qual não se desincumbiu.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO REGIMENTAL - CONTRATO - MÚTUO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH) - DECISÃO EXTRA PETITA - INOCORRÊNCIA - TAXA DE COBRANÇA E ADMINISTRAÇÃO (TAC) -

ABUSIVIDADE NÃO DEMONSTRADA - PREVISÃO CONTRATUAL - DESPROVIMENTO. 1 - omissis. 2 - Ademais, com relação à alegada abusividade da Taxa de Cobrança e Administração - TAC, o ora agravante não trouxe elementos comprobatórios desta assertiva. Sendo assim, "inexistindo meios de apurar a suposta abusividade, torna-se impossível ao Poder Judiciário proceder à revisão do contrato para alterar ou excluir tais cobranças. Ademais, consoante averiguado pelo Colegiado de origem, essa taxa "está prevista no contrato, incluindo-se nos acessórios que compõem o encargo mensal (fls. 55)". 3 - Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp 747.555/RS, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 20/11/2006, p. 321)

Da inscrição do nome do devedor nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito

A proibição de inclusão dos nomes dos devedores nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito está condicionada à presença concomitante de três requisitos, a saber: *a)* existência de ação fundada em questionamento integral ou parcial do débito; *b)* demonstração de que a cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; *c)* existência de depósito da parcela incontroversa ou de caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz. No caso dos autos, no entanto, estão ausentes os dois últimos requisitos arrolados. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROIBIÇÃO DE INSCRIÇÃO DO DEVEDOR NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

1. Esta col. Corte firmou orientação de que "a abstenção da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) a ação for fundada em questionamento integral ou parcial do débito; ii) houver demonstração de que a cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) houver depósito da parcela incontroversa ou for prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz" (REsp 1.061.530/RS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe de 10.3.2009).

2. In casu, não merece reforma o acórdão recorrido, uma vez que o Tribunal de origem entendeu que não estariam caracterizados os requisitos impedidores da inscrição do nome do autor nos cadastros de restrição ao crédito.

3. A questão acerca da manutenção do devedor na posse do bem deverá ser analisada em sede própria, pois a discussão possessória foge aos limites da ação consignatória cumulado com revisional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 453.395/MS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 20/06/2014)

Ante o exposto, **afasto** a preliminar suscitada e, no mérito, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da autora; e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da CEF, para declarar a legalidade da cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, bem como para declarar a possibilidade de inscrição do nome da devedora nos cadastros de inadimplentes.

Custas na forma da lei. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, em favor da CEF, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 21 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019560-10.1998.4.03.6100/SP

2007.03.99.047242-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : LUIZ ANTONIO MINOTELLI e outro(a)
: LILIANE DE MARIA MINOTELLI
ADVOGADO : SP151637 ALTAMIRANDO BRAGA SANTOS e outro(a)
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP221562 ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
PARTE RÉ : UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A UNIBANCO
No. ORIG. : 98.00.19560-2 26 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 441/442:

Tendo em vista a notícia de que Itaú Unibanco S/A, Luiz Antônio Minotelli e Liliane de Maria Minotelli transacionaram, diga a CEF se remanesce interesse no julgamento da apelação interposta.

Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030310-42.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.030310-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : LUANA SANTOS DE SOUZA e outro(a)
: RAFAEL AUGUSTO AMORIM DA COSTA
ADVOGADO : SP296586 WILTON SILVA DE MOURA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00124328020154036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fl. 95: Verifica-se que os agravantes não têm condições de confirmar a eventual arrematação do imóvel objeto do litígio, tendo em vista que ainda não foram cientificados do resultado do leilão.

Assim, intime-se a agravada nos termos do artigo 527, V, do CPC, devendo a Caixa Econômica Federal confirmar qual o resultado do leilão levado a efeito no dia 19/12/2015, comprovando documentalmente.

Após, decorrido o prazo para manifestação, tornem os autos conclusos para julgamento do pedido liminar.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
WILSON ZAUHY
Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031432-27.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031432-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : MARCIO CANDIDO DA SILVA e outro(a)
: MARCOS RANGEL
ADVOGADO : SP145395 LUCIANA FIGUEIREDO A DE OLIVEIRA RAMOS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP239959 TIAGO RODRIGUES MORGADO e outro(a)
PARTE RÉ : TIGRA IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA -EPP em recup. judicial
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00017164620144036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MÁRCIO CANDIDO DA SILVA E OUTRO (A) em face da r. decisão que, nos autos de embargos à execução, recebeu o feito com a concessão de efeito suspensivo somente em relação à devedora principal, mas não relativamente aos garantidores dos débitos, ora recorrentes.

Inconformados, os agravantes sustentam que a devedora principal se encontra em processo de recuperação judicial, e que, bem assim, será apresentado o respectivo plano à Assembleia Geral de Credores, com o que os débitos da empresa recuperanda serão extintos pela novação e cederão espaço a novas relações jurídicas.

Diante disso, entendem que as ações e execuções singulares que tramitem em face da devedora principal e de todos os seus avalistas/garantidores devem ser suspensas, sob pena de inviabilizar definitivamente o reerguimento financeiro da empresa.

Pugnaram pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Tratando-se de hipótese excepcional, somente a conjugação destes dois requisitos justifica o atendimento liminar a pedido de providência urgente.

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, tenho por não presentes os requisitos necessários para concessão do pleito de antecipação da tutela recursal.

Com o presente agravo de instrumento, os recorrentes pretendem furtar-se ao cumprimento de obrigações por eles assumidas na condição de avalistas/garantidores, tendo como devedor principal a sociedade empresária de que são sócios. A questão subjacente ao recurso em tela é, portanto, a de se saber se os mencionados sócios são alcançados pela suspensão das ações e execuções individuais ou não.

Nessa senda, o artigo 6º da Lei n. 11.101/2005, invocado pelos agravantes, estabelece expressamente que o processamento da recuperação judicial suspende o curso da prescrição e das ações e execuções individuais também em relação aos credores particulares dos sócios solidários. No entanto, tenho que o referido dispositivo é aplicável apenas e tão somente nas situações que envolvam sócios de pessoas jurídicas organizadas sob a forma de responsabilidade ilimitada, não sendo este o caso dos autos, posto que a devedora principal assume a forma de sociedade por quotas de responsabilidade limitada.

Em realidade, na situação em apreço é aplicável o artigo 49, §1º, do mesmo diploma legal, segundo o qual:

*"Art. 49. Estão sujeitos à recuperação judicial todos os créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos.
§ 1º. Os credores do devedor em recuperação judicial conservam seus direitos e privilégios contra os coobrigados, fiadores e obrigados de regresso."*

É de se concluir, pois, que as execuções singulares que eventualmente tramitem em face de sócios/avalistas/garantidores, diferentemente do que ocorre com aquelas promovidas ante a devedora principal, devem sim prosseguir regularmente, uma vez que a novação recuperacional não tem o condão de eliminar as garantias anteriormente outorgadas aos credores, como sua afirm civil.

A corroborar o entendimento acima esposado, cito os seguintes precedentes jurisprudenciais da lavra do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DEFERIMENTO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL À EMPRESA CO-EXECUTADA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DO AVALISTA. SUSPENSÃO. NÃO CABIMENTO. AUTONOMIA DAS OBRIGAÇÕES ASSUMIDAS NO TÍTULO DE CRÉDITO EXEQUENDO.

1.- Conforme o disposto art. 6º da Lei n. 11.101/05, o deferimento de recuperação judicial à empresa co-executada não tem o condão de suspender a execução em relação a seus avalistas, a exceção do sócio com responsabilidade ilimitada e solidária. 2.- O Aval é ato dotado de autonomia substancial em que se garante o pagamento do título de crédito em favor do devedor principal ou de um co-obrigado, isto é, é uma garantia autônoma e solidária. Assim, não sendo possível o credor exercer seu direito contra o avalizado, no caso a empresa em recuperação judicial, tal fato não compromete a obrigação do avalista, que subsiste integralmente. 3.- As deliberações constantes do plano de recuperação judicial, ainda que aprovados por sentença transitada em julgado, não podem afastar as consequências decorrentes das disposições legais, no caso, o art. 49, § 1º, da Lei n. 11.101/05, o qual prevê que "os credores do devedor em recuperação judicial conservam seus direitos e privilégios contra os coobrigados, fiadores e obrigados de regresso". 4.- Agravo Regimental improvido."

(ADRESP 201101772965, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:05/09/2013 ..DTPB:.)

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N. 8/2008. DIREITO EMPRESARIAL E CIVIL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PROCESSAMENTO E CONCESSÃO. GARANTIAS PRESTADAS POR TERCEIROS. MANUTENÇÃO. SUSPENSÃO OU EXTINÇÃO DE AÇÕES AJUIZADAS CONTRA DEVEDORES SOLIDÁRIOS E COOBIGADOS EM GERAL. IMPOSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DOS ARTS. 6º, CAPUT, 49, § 1º, 52, INCISO III, E 59, CAPUT, DA LEI N. 11.101/2005.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: "A recuperação judicial do devedor principal não impede o prosseguimento das execuções nem induz suspensão ou extinção de ações ajuizadas contra terceiros devedores solidários ou coobrigados em geral, por garantia cambial, real ou fidejussória, pois não se lhes aplicam a suspensão prevista nos arts. 6º, caput, e 52, inciso III, ou a novação a que se refere o art. 59, caput, por força do que dispõe o art. 49, § 1º, todos da Lei n. 11.101/2005". 2. Recurso especial não provido."

Por esses fundamentos, indefiro o pedido liminar, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos do inciso V do artigo 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019509-67.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019509-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	: MAHLE FILTROIL IND/ E COM/ DE FILTROS LTDA
ADVOGADO	: SP180809 LEONARDO GETIRANA SILVA e outro(a)
PARTE RÉ	: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	: SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	: Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
PARTE RÉ	: Servico Social da Industria em Sao Paulo SESI/SP e outros(as)
	: Servico Nacional de Aprendizagem Industrial em Sao Paulo SENAI/SP
	: Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG.	: 00024532220154036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FAZENDA NACIONAL contra a r. decisão que, nos autos da ação pelo rito ordinário proposta na origem, deferiu parcialmente pedido liminar.

Inconformada, a agravante sustenta que as contribuições previdenciárias patronais devem incidir sobre verbas pagas aos empregados a título de terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado, posto que elas ostentam caráter remuneratório.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do "caput" e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A hipótese em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça proferiu julgado em sede de recurso representativo de controvérsia (artigo 543-C do Código de Processo Civil), nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA

EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

(...)

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação:

"Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

(...)

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). **Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).**

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min.

Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

(...)

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014)

Verifica-se, por conseguinte, que as verbas relativas ao aviso prévio indenizado e o terço constitucional de férias revestem-se, todas, de caráter indenizatório, pelo que não há que se falar em incidência da contribuição previdenciária na espécie.

Por estes fundamentos, nego seguimento ao agravo de instrumento interposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : MERCADO ELETRONICO S/A
ADVOGADO : SP062385 SALVADOR FERNANDO SALVIA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARUERI > 44ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00376287420154036144 1 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MERCADO ELETRÔNICO S/A em face de decisão que, nos autos do mandado de segurança impetrado na origem, indeferiu pedido liminar.

Inconformada, a agravante sustenta que a instituição da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar n. 101/2001 teve por finalidade promover a reposição da correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao FGTS, derivadas dos denominados "expurgos inflacionários" a que se referem os Recursos Extraordinários n. 248.188 e 226.855, nos quais o Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade do índice até então aplicado em cumprimento aos Planos Verão e Collor I.

Aduz, ainda, que a destinação acima mencionada já teria sido atingida.

Entendem também que a mensagem da Presidente da República, encaminhada por ocasião ao veto do projeto de lei que buscava extinguir a contribuição ora impugnada, bem demonstra o desvio de finalidade na perpetuação da cobrança, uma vez que ali ficou consignado que a contribuição mencionada destina-se a custear programas sociais, tais como o Minha Casa, Minha Vida, e não a repor a correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao FGTS.

Pugna pela antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Tratando-se de hipótese excepcional, somente a conjugação destes dois requisitos justifica o atendimento liminar a pedido de providência urgente, à margem dos quais não se pode postergar o contraditório, constitucionalmente garantido.

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, tenho por não presentes os requisitos necessários para concessão do pleito de antecipação da tutela recursal.

A Lei Complementar n. 110, de 29 de junho de 2001, instituiu contribuições sociais devidas por empregadores em seus artigos 1º e 2º, abaixo transcritos:

"Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

Parágrafo único. Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos."

"Art. 2º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990.

(...)

§ 2º A contribuição será devida pelo prazo de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade."

Pela mera leitura dos dispositivos retro transcritos, percebe-se que a contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal, cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.

Por outro lado, o artigo 2º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro estatui que a lei, não se destinando à vigência

temporária, produzirá seus efeitos normalmente até que sobrevenha outra lei que a modifique ou revogue.

Disposição semelhante, mas específica para o Direito Tributário, pode ser encontrada no artigo 97, inciso I, do Código Tributário Nacional, que assim estabelece:

"Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

I - a instituição de tributos, ou a sua extinção;

(...)"

Assim, da conjugação dos preceptivos referidos, conclui-se que a agravante só poderia se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar n. 101/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo, ou procedesse à extinção da exação em comento, o que não ocorreu na espécie, ao menos até o presente momento.

Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar n. 101/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, na análise de casos muito próximos ao presente, teve oportunidade de sedimentar entendimento no sentido de que a contribuição social ora discutida não exauriu sua finalidade, consoante arestos que colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

2. Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 . REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal.

3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013.

Recurso especial improvido."

(REsp 1487505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015)

Não bastasse as razões até aqui expendidas, tenho ser importante lembrar que ações judiciais referentes aos expurgos inflacionários ainda tramitam, em quantidades consideráveis, junto ao Poder Judiciário, afastando, de pronto, o argumento da agravante no sentido de que a destinação da contribuição já teria sido atingida.

Vê-se, por conseguinte, que as razões da agravante não se revestem-se da necessária plausibilidade a justificar a concessão do pleito liminar.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos do inciso V do artigo 527 do CPC.

Após, em se tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer .

Publique-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029024-29.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.029024-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : JAIR EDISON SANZONE
ADVOGADO : SP045666B MARCO AURELIO DE BARROS MONTENEGRO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : LIDER RADIO E TELEVISAO LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00556299520124036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento, interposto por Jair Edison Sanzone, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da Ação de Execução Fiscal nº 0055629-95.2012.403.6182, em trâmite perante o Juízo da 7ª Vara das Execuções Fiscais da Subseção Judiciária de São Paulo, que deferiu pedido de redirecionamento da execução contra o sócio, ora agravante.

Alega que inexistem nos autos provas de que a empresa não esteja efetivamente localizada e ativa no endereço de sua sede, bem como que não incorreu em irregularidade cadastral, posto que, não havendo ocorrido alteração de sede, não há que se falar em atualização de dados cadastrais. Refere, assim, que a medida deferida foi fundada apenas em indícios, razão pela qual a decisão agravada deve ser reformada.

A agravada apresentou contraminuta às fls. 70/74, deste instrumento.

É o **relatório**. Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

A questão posta cinge-se à possibilidade de redirecionamento de execução fiscal para sócio ocupante de cargo diretivo da pessoa jurídica devedora de créditos tributários.

De acordo com a norma do artigo 121, do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, podendo ser o próprio contribuinte, qual seja, aquele que tem relação direta e pessoal com a situação que constitui o fato gerador, ou o responsável tributário, cuja obrigação decorre, necessariamente, de um vínculo com o fato gerador e de expressa disposição em lei.

Nessa esteira, o artigo 124 dispõe sobre a solidariedade tributária passiva, estabelecendo no inciso II que são solidariamente responsáveis pela obrigação as pessoas expressamente designadas por lei.

Por sua vez, o inciso VII do artigo 134 estabelece a responsabilidade do sócio no caso de liquidação da sociedade de pessoas.

Por outro lado, o artigo 135 dispõe sobre a responsabilidade pessoal dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado cuja obrigação resulte de atos por eles praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, atos estes que devem estar necessariamente comprovados para possibilitar a sua inclusão no polo passivo da execução.

Assim, nas execuções fiscais, os diretores, gerentes e representantes legais somente serão pessoalmente responsabilizados pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, desde que estes resultem comprovadamente de atos praticados com excesso de poder ou

infração à lei, contrato social ou estatutos.

Atente-se que a presunção *juris tantum* de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa (CDA), prevista no artigo 204, do Código Tributário Nacional, refere-se à dívida regularmente inscrita, tendo efeito de prova pré-constituída em relação a esta, podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite. Disposição semelhante é encontrada na Lei de Execução Fiscal (artigo 3º).

Tal presunção não pode ser estendida para atribuir responsabilidade tributária a terceiro, quando a lei exige a comprovação de outros requisitos para sua verificação.

Dessa forma, a existência do nome do sócio ou dirigente no quadro de devedores da Certidão de Dívida Ativa só o legitima para figurar no polo passivo da execução fiscal caso a autoridade administrativa tenha logrado provar que aquele cometeu qualquer dos atos previstos no inciso III do artigo 135 do CTN.

Além disso, para o fim de configurar a responsabilidade prevista no mencionado dispositivo, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 435, nestes termos:

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

No caso em tela, verifica-se da certidão lavrada em 02/04/2014 por Oficiala de Justiça (fl. 54, deste recurso), que a empresa devedora não foi localizada em seu domicílio fiscal, sem que fosse comunicada a mudança de endereço ou encerramento de suas atividades à JUCESP ou aos demais órgãos competentes, o que sugere a dissolução irregular e autoriza o redirecionamento do feito executivo para o sócio ocupante de cargo diretivo à época da obrigação tributária.

Constata-se da Ficha Cadastral da empresa na JUCESP (fls. 64/65), que nesse período integrava o quadro societário da empresa, com poderes e atribuições administrativas, o sócio Jair Edison Sanzone.

Assim, verificada a subsunção do fato à norma descrita no artigo 135, III, do CTN, é de rigor a extensão da responsabilidade tributária para o sócio-administrador.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029303-15.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.029303-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : CONGREGACAO EVANGELICA LUTERANA REDENTOR
ADVOGADO : SP211104 GUSTAVO KIY e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00143561020104036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Congregação Evangélica Luterana Redentor, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos dos Embargos à Execução Fiscal n. 0014356.10.2010.403.6182, em trâmite perante o Juízo Federal da 5ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que recebeu a apelação da embargante, ora agravante, no efeito devolutivo, nos termos do artigo 520, inciso V, do CPC.

Sustenta a agravante, em síntese, que "... destarte, imperioso o recebimento da apelação em ambos os efeitos, face à própria fundamentação de prejudicialidade externa inserta na r. sentença.

Reforça, ademais, a agravante, até para comprovar que o recebimento da apelação apenas no efeito devolutivo trará lesão grave e de difícil reparação, na medida em que, nos autos da ação declaratória cível, busca-se a imunidade tributária constitucional a que se faz jus, questão, inclusive, que vem sendo objeto de reconhecimento pelos Tribunais Regionais Federais e pelo próprio Supremo Tribunal Federal, conforme espelhado no entendimento já adotado pela C. Sexta Turma do E. TRF da 3ª Região, atinente à imunidade tributária, consubstanciado em acórdão publicado em 13/04/2012, nos autos da APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008392.39.2002.4.03.6110/SP....", fl. 08 deste instrumento.

Requer a antecipação da tutela recursal para determinar o recebimento da apelação nos efeitos suspensivo e devolutivo.

Regularmente intimada a agravada apresentou contraminuta às fls. 191/192 deste instrumento.

Relatei.

Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Quanto aos efeitos atribuídos ao referido recurso, dispõe o artigo 520 do Código de Processo Civil:

A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

I - homologar a divisão ou a demarcação;

II - condenar à prestação de alimentos;

III. Revogado.

IV - decidir o processo cautelar;

V - rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes;

VI - julgar procedente o pedido de instituição de arbitragem.

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela;

No caso dos autos, a sentença extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil e, atribuir efeito suspensivo ao recurso de apelação não resultaria em conceder-lhe a pretensão deduzida na inicial dos Embargos à Execução Fiscal.

Nesse sentido:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. ART. 267, INCISO III, DO CPC. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO-DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL.

I - Com relação à alínea "c" do art. 105, da CF/88, o recorrente não cuidou de demonstrar a divergência de acordo com o ditame do art. 255 e parágrafos do RI/STJ, deixando de mencionar as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não fazendo uma confrontação entre a tese desenvolvida no acórdão recorrido e os fundamentos do julgado paradigma. Precedentes: REsp nº 465.523/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 22/04/03; REsp nº 126.002/ES, Rel. Min. SALVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ de 14/06/99.

II - No caso dos autos, conforme sentença de fls. 09, os embargos do devedor foram extintos sem julgamento de mérito, tendo em vista o abandono da causa pelo embargante, a teor do art. 267, inciso III, do CPC.

III - É evidente que, se o comando legal do art. 520, inciso V, do CPC, determina o recebimento da apelação tão-somente no efeito devolutivo, quando julgados improcedentes os embargos à execução (com apreciação de mérito) ou rejeitados liminarmente (sem a análise do meritum causae), tal dispositivo será aplicado, também, na hipótese de extinção sem julgamento de mérito dos embargos (art. 267 do CPC).

IV - A propósito, os professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery trazem em sua obra "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante" o seguinte ensinamento: "Extintos os embargos por carência da ação (CPC 267 VI e 301 X), a apelação desta sentença também é recebida apenas no efeito devolutivo, por incidência a fortiori do CPC 520 V (Nery, Recursos, n. 3.5.2.6, p. 463/464)" (editora Revista dos Tribunais, 9ª edição, página 752).

V - Recurso especial improvido. ..EMEN:(STJ, RESP 200700276606, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:28/05/2007 PG:00307 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EMBARGOS IMPROVIDOS. PENDÊNCIA DE APELAÇÃO. EXECUÇÃO DEFINITIVA. ART. 587 DO CPC.

I - "O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacificado no sentido de que é definitiva a execução advinda de título executivo extrajudicial, ainda que esteja pendente recurso interposto contra sentença de improcedência dos embargos opostos pelo executado. Isso, porque, em conformidade com o disposto no art. 587 do Código de Processo Civil, a execução fundada em título extrajudicial tem natureza definitiva, mesmo quando não transitada em julgado a decisão que rejeita os embargos do

devedor, na medida em que a apelação eventualmente interposta, em regra, não tem efeito suspensivo (art. 520, V, do CPC). " (REsp 840638/RS, Primeira Turma, DJ de 07.02.2008).

II - Agravo regimental improvido. (STJ, ADRESP 200800632449, Relator Francisco Falcão, Primeira Turma, DJE DATA:15/09/2008).

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - EFEITO DEVOLUTIVO - JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO STJ - SÚMULA 317/STJ.

1. As execuções fundadas em título executivo extrajudicial são definitivas, mesmo na pendência do julgamento de recurso de apelação, sem efeito suspensivo, interposto contra a sentença de improcedência dos embargos (Súmula 317/STJ).

2. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no Ag n. 126.837/RJ, 2ª Turma, Relatora: Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe: 03/05/2010).

Ademais, o referido entendimento encontra-se tão sedimentado no Superior Tribunal de Justiça, que foi restou editada a Súmula 317:

É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos.

Com efeito, correta a decisão agravada ao receber a apelação interposta pela embargante, ora agravante, apenas no efeito devolutivo, porque a sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do CPC, fls. 152/155 deste instrumento.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020542-68.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020542-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	: ADRIANA BOATTINI
ADVOGADO	: SP053722 JOSE XAVIER MARQUES e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro(a)
AGRAVADO(A)	: COOPERATIVA HABITACIONAL DE CAMPO LIMPO
ADVOGADO	: SP027255 SYLVIA BUENO DE ARRUDA (Int.Pessoal)
PARTE AUTORA	: ARIOMAR LEITE DE MEDEIROS
ADVOGADO	: SP095826 MONICA PETRELLA CANTO e outro(a)
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00431597519984036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ADRIANA BOATTINI em face da r. decisão que tornou sem efeito a pena pecuniária diária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais) aplicada anteriormente.

Regularmente intimada, a agravada CAIXA ECONÔMICA FEDERAL apresentou contraminuta às fls. 106/108.

A agravada COOPERATIVA HABITACIONAL DE CAMPO LIMPO deixou de apresentar contraminuta, conforme certificado à fl. 117.

Neste ponto, vieram-me conclusos.

É o relatório.

Decido.

Há de se consignar a perda superveniente de interesse recursal.

Em consulta ao sistema de andamento processual informatizado, constato que o feito de origem foi sentenciado e, posteriormente, arquivado.

Assim, em vista da carência superveniente de interesse recursal, restou prejudicado o agravo de instrumento.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, considerando a prejudicialidade do recurso em tela, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de dezembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019826-65.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019826-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : TI CONSTRUÇOES PRE FABRICADAS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP208580B ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00025139220154036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FAZENDA NACIONAL em face de decisão que, nos autos do mandado de segurança impetrado na origem, deferiu parcialmente o pedido liminar, a fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário referente às contribuições previdenciárias patronais incidentes sobre valores pagos a título de terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado.

Neste ponto, vieram-me conclusos.

É o relatório.

Decido.

Há de se consignar a perda superveniente de interesse recursal.

Conforme consulta no sistema informatizado de andamento processual, o magistrado *a quo* proferiu sentença com base no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgando parcialmente procedente o *writ*.

Assim, em vista da carência superveniente de interesse recursal, restou prejudicado o agravo de instrumento, uma vez que a decisão nele impugnada, de natureza liminar, foi substituída pela sentença acima referida.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, considerando a prejudicialidade do recurso em tela, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2016.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030292-21.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.030292-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS DE BRITO
ADVOGADO : SP162334 RICARDO ALEXANDRE FERRARI RUBI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 00094577320148260161 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Luiz Carlos de Brito, por meio da qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos dos Embargos à Execução Fiscal n. 0009457.73.2014.8.26.0161, em trâmite perante o MM. Juízo de Direito do Serviço Anexo Fiscal de Diadema/SP, que recebeu a manifestação de fls. 82/86 como emenda da petição inicial e intimou o embargante, ora agravante, para oferecer bens aptos à garantia do Juízo, sob pena de rejeição liminar dos embargos.

Sustenta o agravante, em síntese, a reforma da decisão agravada.

Alega, ainda, que "... por sua vez, o agravante, conforme já alegado está totalmente impossibilitado de complementar a constrição já realizada, a fim de garantir integralmente o valor atualizado da execução.

Dessa forma, comprovada a impossibilidade de complementação da garantia pelo agravante não pode o mesmo ter negado o acesso à Justiça, ao contraditório e ampla defesa, pela impossibilidade financeira de complementação da constrição, situação que violaria também o princípio da isonomia.

Assim, deve a decisão agravada ser reformada a fim de permitir o julgamento dos embargos opostos mesmo diante da garantia parcial do débito", fl. 13 deste instrumento.

Requer a concessão do efeito suspensivo para determinar o prosseguimento dos embargos à execução fiscal sem a exigência da apresentação da complementação da garantia integral do Juízo.

Relatei.

Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cinge-se a questão à possibilidade de processamento dos embargos à execução fiscal, sem a prestação da garantia do Juízo. Os efeitos dos embargos à execução fiscal configuram matéria que, à falta de previsão específica e por força do art. 1º da Lei nº 6.830/80, rege-se pelo disposto no Código de Processo Civil.

Firmado isso, com a revogação do § 1º do artigo 739 do Código de Processo Civil, a disciplina dos efeitos do oferecimento dos embargos à execução fiscal deve ser buscada no dispositivo específico introduzido concomitantemente àquela alteração: o artigo 739-A, §1º, dispõe que:

"Os embargos do executado não terão efeito suspensivo:

§ 1º. O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta

reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes".

De acordo com o entendimento da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região (AG 2008.03.00.028326-2, Rel. Juiz Convocado Márcio Mesquita, j. 13/01/2009, DJF3 09/02/2009; AG 2008.03.00.025473-0, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 04/11/2008, DJF3 01/12/2008; AG 2008.03.00.011813-5, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. 8/10/2008, DJF3 10/11/2008), o recebimento dos embargos à execução fiscal no efeito suspensivo, que de regra passou à exceção, depende do preenchimento de quatro requisitos, cumulativamente:

- a) requerimento específico do embargante;
- b) garantia por penhora, depósito ou caução suficiente;
- c) relevância dos fundamentos dos embargos (*fumus boni iuris*); e
- d) possibilidade de ocorrência de dano de difícil ou incerta reparação (*periculum in mora*).

Recentemente, julgamento proferido pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 22/05/2013, na sistemática do recurso repetitivo sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, uniformizou o entendimento de que o artigo 739-A do Código de Processo Civil aplica-se às execuções fiscais, devendo o efeito suspensivo aos embargos à execução ser concedido apenas quando preenchidos os requisitos dispostos no referido dispositivo:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.

2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.

3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

*5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).*

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda

Turma, *Rei. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.*

8. *Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.*

9. *Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008. ((STJ, REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013))*

Em sendo assim, nos termos do artigo 739-A do Código de Processo Civil, a regra é que os embargos do executado não terão efeito suspensivo, salvo se a execução estiver garantida por penhora, depósito ou caução suficiente; se houver relevância na fundamentação dos embargos; e se o prosseguimento da execução puder causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação.

A decisão agravada assim decidiu:

"Vistos.

Recebo a manifestação de fls. 82/86 como emenda à petição inicial. Procedam-se às anotações necessárias.

Apresente o embargante garantia idônea e integral do juízo, sob pena de rejeição liminar dos embargos.

Int.", fl. 193 deste instrumento.

Dispõe o artigo 736 do CPC:

"O executado, independentemente de penhora, depósito ou caução, poderá opor-se à execução por meio de embargos".

No caso dos autos, trata-se de Execução Fiscal ajuizada pelo INSS, sucedido pela União, contra Becal Comercial Importadora e Exportadora Ltda. e outro, objetivando o recebimento da quantia de R\$ 40.206,88 (quarenta mil, duzentos e seis reais e oitenta e oito centavos), atualizado até o mês de outubro de 2003, representado pelas CDA's nºs 35.181.552-0 e 35.181.556-2, fls. 17/28 deste instrumento.

Durante o andamento dos atos executórios foi realizada a penhora por meio do Bacenjud dos ativos financeiros existentes em nome do executado (fls. 60/61 deste instrumento), bem como o depósito em favor da União (fls. 63/64, 66/67 deste instrumento).

Regulamente intimado acerca da penhora o executado, ora agravante, ingressou com Embargos à Execução Fiscal. Por sua vez, o juiz da causa condicionou o recebimento dos Embargos à Execução à prestação de garantia total da execução fiscal.

A decisão agravada traz prejuízos para o agravante, porque impossibilita o exercício do direito de defesa.

Nesse sentido, é a lição de Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart, em Curso de Processo Civil, Volume 3, Execução, páginas 465/466:

".....

No que se refere aos pressupostos específicos para o oferecimento de embargos à execução, deve-se considerar o seguinte:

....
b) o oferecimento dos embargos à execução não exige mais a prévia segurança do juízo (art. 736 do CPC). Antes da Lei 11.382/2006, o executado apenas poderia opor embargos à execução depois de realizada a penhora de seus bens. No atual regime, não é mais condição para a apresentação dos embargos à execução a efetivação prévia da penhora. Vale dizer que, assim que citado - ou, eventualmente, mesmo antes deste momento, caso em que seu comparecimento voluntário suprirá a falta de citação (art. 214, § 1º, do CPC) -, pode o devedor apresentar embargos à execução, desde que o faça antes do término do prazo legal.

A segurança do juízo - que pode ocorrer por penhora, depósito ou caução suficientes - não é mais condição para a apresentação de embargos à execução. Tornou-se apenas pressuposto para a outorga de efeito suspensivo a estes embargos (art. 739-A, § 1º, do CPC). Ou seja, no regime atual, o devedor pode opor embargos do executado independentemente da penhora de seus bens. Porém, só poderá pleitear a atribuição de efeito suspensivo aos embargos - de modo a paralisar a execução enquanto discute o direito demandado - quando o juízo estiver garantido por penhora, depósito ou caução suficientes".

Com efeito, tanto a Lei de Execução Fiscal quanto o Código de Processo Civil não estabelecem, como pressuposto de admissibilidade dos embargos, a **integralidade da garantia do Juízo**.

Ademais, o artigo 736 do CPC, cuja aplicação é subsidiária à Lei n. 6.830/80, dispõe que os embargos não se condicionam à segurança do juízo.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PROCESSAMENTO - GARANTIA

INTEGRAL DA DÍVIDA EXEQUENDA - DENECESSIDADE.

I - A alegação de ofensa ao princípio do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa restou superada com a interposição deste agravo legal, pois impugnou totalmente a matéria articulada no agravo de instrumento.

II - Ainda que a execução não esteja totalmente garantida, não é obstáculo para o recebimento dos embargos, já que a lei não impede o reforço da garantia no curós do executivo fiscal.

III - Mesmo não havendo segurança do juízo da execução, os embargos podem ser recebidos, sem efeito suspensivo, e processados concomitantemente com a execução, inteligência do art. 739-A inserido do Código de Processo Civil pela Lei 11382/2006.

IV - Agravo legal improvido" (TRF 3ª Região, Agravo de Instrumento n. 004729363.2008.403.0000, Relator: Desembargador Federal Cotrim Guimarães, 2ª Turma, Fonte: e-DJF3 Judicial 1, Data: 13/09/2012, Republicação).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO. OCORRÊNCIA. PROSSEGUIMENTO DOS EMBARGOS SEM A ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 739-A, DO CPC, INCLUÍDO PELA LEI n.º 11.382/06.

1. Cuida-se de Apelação da sentença que extinguiu o processo de Embargos à Execução Fiscal à falta da prova da garantia do juízo.

2. A lei n.º 11.382/06 alterou a redação do art. 739-A do CPC de forma que a atribuição do efeito suspensivo aos embargos do devedor passou a ser exceção, somente aplicável nas hipóteses descritas no parágrafo primeiro do supracitado artigo que prevê o efeito suspensivo "desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."

3. In casu, os embargos opostos deverão ser conhecidos e processados na primeira instância, porém, à falta da garantia do juízo, não lhes será atribuído efeito suspensivo.

4. Apelação provida" (TRF 5ª Região, AC n. 2003.85.00007356-2, Relator: Desembargador Marcelo Navarro, 4ª Turma, Fonte: DJ: 27/05/2008, pg. 528, n. 99, negritei)

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo para determinar o recebimento dos Embargos à Execução, independentemente da apresentação de garantia.**

Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025942-87.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025942-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : T M G SELEIO -ME
ADVOGADO : SP206863 POLIANA GENOVALI SELEIO e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00172599420154036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** em face de decisão que nos autos de Mandado de Segurança impetrado na origem contra ato praticado pelo Delegado da Receita Federal do Brasil deferiu em parte o pedido de liminar nos seguintes termos:

"Ante o exposto, DEFIRO EM PARTE A LIMINAR requerida para determinar à autoridade impetrada que proceda à análise conclusiva, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, dos pedidos de reembolso objeto das PER/DCOMP n.ºs 40442.65348.100910.1.4.14-5040 (protocolo n.º 4044265348), 20908.85903.100910.1.4.14-8007 (protocolo n.º 2090885903), 31665.05346.100910.1.4.14-2865 (protocolo n.º 3166505346) e 42668.29684.100910.1.4.14-1437 (protocolo n.º 4266829684)."

Inconformada, a agravante alega que a autoridade indicada no polo passivo do *mandamus* é ilegítima, por possuir competência para desenvolver atividades de fiscalização especificamente aos contribuintes pessoas jurídicas domiciliadas na cidade de São Paulo.

Diversamente, a agravante está sediada no município de Franco da Rocha, de modo que a competência para analisar os pedidos de restituição discutidos no feito principal é do Delegado da Receita Federal de Jundiaí/SP.

Pugna pela concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

O artigo 558 conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida ou antecipar os efeitos da tutela recursal até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Tratando-se de hipótese excepcional, somente conjugação destes dois requisitos justifica o atendimento liminar do pedido de providência urgente, à margem dos quais não se pode postergar o contraditório constitucionalmente garantido.

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários para a concessão do efeito suspensivo pleiteado pela agravante.

Os documentos carreados aos autos revelam que a agravante está sediada no município de Franco da Rocha, como indicado na própria inicial (fl. 17) e confirmado em sua inscrição junto ao CNPJ (fl. 24) e no requerimento de inscrição como empresário (fl. 25). Entretanto, a agravante equivocadamente indicou no polo passivo da ação principal, em que discute a análise de pedidos de ressarcimento, o Delegado da Receita Federal do Brasil de São Paulo (fl. 58), autoridade que não detém competência funcional para se manifestar sobre os pedidos formulados pela agravante.

Neste sentido, transcrevo julgado do E. TRF da 1ª Região:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ERRÔNEA INDICAÇÃO DA AUTORIDADE COATORA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. MEDIDA PROCESSUAL ADEQUADA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1. "Compete ao Delegado da Receita Federal do domicílio fiscal da impetrante desenvolver as atividades de atendimento ao contribuinte, nos limites de sua jurisdição, o que inclui eventual apreciação de pedido de restituição ou compensação, razão pela qual aludida autoridade deve ocupar o polo passivo da presente ação" (AMS nº 2008.34.00.000642-6/DF, TRF1, Oitava Região, Rel. Juiz Federal convocado Cleberson José Rocha). 2. "O Secretário da Receita Federal é parte ilegítima para figurar no polo passivo da presente demanda, uma vez que não figura dentre as suas atribuições promover ou rever lançamento de tributos, ou ainda, fiscalizar os recolhimentos efetuados pelos contribuintes" (Ap nº 0029817-80.2010.4.01.3400/DF, TRF1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Reynaldo Fonseca). 3. *Apelação a que se nega provimento.*" (negritei) (TRF 1ª Região, Oitava Turma, AMS 00371412920074013400, Relator Desembargadora Federal Marcos Augusto de Sousa, e-DJF1 22/08/2014)

Considerando, portanto, que a autoridade indicada pela agravante não detém competência funcional para analisar e proferir decisão sobre os pedidos de restituição discutidos nos autos, entendo presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos do inciso V do artigo 527 do CPC.

Após, em se tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000098-04.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.000098-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP137635 AIRTON GARNICA e outro(a)
AGRAVADO(A) : DANIELI ROSA
ADVOGADO : SP037495 NELLY REGINA DE MATTOS e outro(a)
AGRAVADO(A) : MARIA APARECIDA MENEGUETI ROSA
ADVOGADO : SP177617 PAULO FERNANDO RUIZ e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00057854920084036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Caixa Econômica Federal, por meio da qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da Ação Monitória n. 2008.61.08.005785-8, em trâmite perante o MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Bauru/SP, que assim decidiu:

"Cumpra a CEF o determinado à fl. 211, providenciando a emissão de boletos individuais às rés, que permitam a cada uma delas proceder ao pagamento das parcelas a cada uma pertinentes (R\$ 155,00 cada), no prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento do mandado de intimação, que deverá ser realizada na pessoa da Chefe do Departamento Jurídico Regional da CEF, sob pena de aplicação de multa no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais). O mandado deverá ser cumprido com urgência (em regime de plantão, se necessário).

Atendam as devedoras ao requerimento de fl. 207/207v (deverão comparecer à agência vinculada ao contrato, a fim de formalizarem o acordo, nos termos da sentença prolatada).", fl. 55 deste instrumento.

Alega a agravante, em síntese, que "... a decisão agravada determina o prazo de 15 (quinze) dias para a emissão dos dois boletos, sob pena de multa de R\$ 20.000,00.

Não esclarece, contudo, que os boletos somente poderão ser emitidos após a lavratura do Termo Aditivo de Renegociação do contrato para a efetiva implantação da sentença de repactuação do débito e alongamento do prazo de amortização.

Mesmo porque, até que a sentença seja implantada, às parcelas a constarem nos boletos são inexistentes e inexigíveis.

Ademais, referida multa é superior ao próprio valor da causa, demonstrando que foi fixada em valor elevadíssimo, já que seria suficiente até a amortização de quase todo o débito, após sua atualização.

Sendo assim, requer também seja revista e reformada a r. decisão no tocante à aplicada multa, uma vez que a agravante já beneficiou as agravadas ao aceitar a renegociação do débito por prazo superior ao permitido pelo programa, restando resolver somente a questão referente à emissão de dois boletos distintos", fls. 05-verso deste instrumento.

Requer a concessão do efeito suspensivo para: "... revogar a multa fixada, em caso de descumprimento, e, ao final, seu integral provimento, para decretar a nulidade da ação a partir da r. sentença de fls. 194/196, bem como alternativamente, para reformar a r. decisão agravada, que determinou a emissão de dois boletos distintos, na proporção de 50% do valor das parcelas para cada codevedora", fl. 07 deste instrumento.

Relatei.

Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

No caso dos autos, a Caixa Econômica Federal ajuizou Ação Monitória contra Danieli Rosa e Maria Aparecida Meneguetti Rosa objetivando o recebimento da quantia de R\$ 15.295,28 (quinze mil, duzentos e noventa e cinco reais e vinte e oito centavos), atualizado até o ajuizamento da ação, decorrente da suposta falta de pagamento das parcelas do Contrato de Financiamento Estudantil (FIES) n. 24.0290.185.0003565-89, firmado pelas partes em 30/04/2002.

Na audiência de 04/08/2015 as parte formularam o seguinte acordo:

".....

Designada a presente audiência, as devedoras, sem que possuam maiores disponibilidades financeiras, ou patrimônio, comprometeram-se ao pagamento da dívida, desde que alargado o prazo para 44 para 90 meses. Trata-se de medida razoáveis, haja vista permitir o adimplemento sem frustrar os interesses da União - até porque remunerada com a incidência de juros. Frise-se que o elastecimento, em si, e considerados os valores envolvidos, não põe em risco, evidentemente, os recursos do Tesouro Nacional. Posto isso, julgo procedente, em parte, o pedido da autora, para condenar Danieli Rosa e Maria Aparecida Meneguetti Rosa a pagar à CEF, cada uma, 90 parcelas mensais, fixas, de R\$ 155,00. Caberá à CEF providenciar os pertinentes boletos para a efetivação dos pagamentos. Condeno as rés, ainda, a pagarem os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00, exigíveis na forma do artigo 12, da Lei n. 1.060/50. Custas como de lei, ficando desde já consignado ser injurídica a exigência das custas das rés, pois beneficiárias da assistência judiciária", fls. 48-verso deste instrumento.

Posteriormente, as rés, ora agravadas, informaram no dia 09/10/2015 ao Juízo de Origem o seguinte:

"..... para esclarecer que, por não ter recebido o primeiro Boleto para o pagamento do valor determinado na R. Sentença, no valor de R\$ 155,00 que é a sua parte, em contato com a Exequente, recebeu a informação de que, enquanto não pagar o valor de R\$ 1.000,00, a título de sucumbência, a CEF, não emitirá os Boletos bancários, sendo tal informação verbal, afirmando o funcionário que a CEF, não dará tal informação por escrito", fl. 49 deste instrumento.

Instada a se manifestar a Agravante informou que:

".....

Nos termos da Lei 10.260/2001, em caso de renegociação, ainda que por determinação, os boletos de pagamento somente serão emitidos após a devida lavratura do Termo Aditivo de Renegociação, Reincorporação e Dilação de prazo, junto à Agência vinculada ao contrato.

Devidamente cientificadas destes requisitos na audiência de conciliação, em que prolatada a r. sentença, a rés ainda não se dignaram a cumprir referido mister", fls. 50/51 deste instrumento.

Sobreveio a decisão agravada, cujo teor ora transcrevo:

"Cumpra a CEF o determinado à fl. 211, providenciando a emissão de boletos individuais às rés, que permitam a cada uma delas proceder ao pagamento das parcelas a cada uma pertinentes (R\$ 155,00 cada), no prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento do mandado de intimação, que deverá ser realizada na pessoa da Chefe do Departamento Jurídico Regional da CEF, sob pena de aplicação de multa no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais). O mandado deverá ser cumprido com urgência (em regime de plantão, se necessário). Atendam as devedoras ao requerimento de fl. 207/207v (deverão comparecer à agência vinculada ao contrato, a fim de formalizarem o acordo, nos termos da sentença prolatada).

A insurgência da agravante não merece prosperar.

Em primeiro lugar, as agravadas demonstraram a boa-fé ao informarem ao Juízo de Origem a intenção de honrar o compromisso firmado em audiência de conciliação e o obstáculo criado pela agravante para impedir o cumprimento da avença.

Em segundo lugar, o acordo homologado pelo juiz da causa produz efeitos da coisa julgada. Logo, é defeso em sede de Agravo de Instrumento a agravante rediscutir os termos do acordo e criar obstáculos para as agravadas efetuarem o pagamento das prestações.

Com efeito, não há espaço em sede de Agravo de Instrumento para examinar o pedido decretação de nulidade da sentença e também a emissão dos boletos, na medida em que o Código de Processo Civil estabelece a Ação Rescisória como sendo o meio adequado para discutir essas questões.

Quanto à fixação da multa, no caso de descumprimento da obrigação por parte da Caixa Econômica Federal.

No caso dos autos, a fixação de multa para o caso de descumprimento da determinação judicial de emissão de boleto bancário em poder da Instituição Financeira, no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), mostra-se razoável, uma vez que no acordo firmado a parte ré comprometeu-se a pagar o total de R\$ 13.950,00 (treze mil, novecentos e noventa e cinco reais), em 90 (noventa) parcelas fixas, cada uma no valor de R\$ 155,00 (cento e cinquenta e cinco reais).

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL. MULTA DIÁRIA. LEGALIDADE. VALOR DA MULTA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

1.- Quanto à aplicação da multa, o Acórdão recorrido está de acordo com o entendimento desta Corte, no sentido de que é legal a fixação de multa diária para a hipótese de não cumprimento da obrigação de fazer.

2.- O artigo 461 do Código de Processo Civil permite que o magistrado altere, de ofício ou a requerimento da parte, o valor da

multa quando este se tornar insuficiente ou excessivo, mesmo depois de transitada em julgado a sentença, não se observando a preclusão.

3.- Esta Corte já se manifestou no sentido de que incide o óbice da Súmula 7 desta Corte, sendo lícita a revisão das astreintes, nesta instância, apenas nos casos em que o valor fosse irrisório ou exagerado, o que não ocorre no presente caso.

4.- O pedido de reconsideração não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

5.- Agravo Regimental improvido. (**..EMEN:PARESP 201102688708, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:14/03/2012 ..DTPB:..**)

PROCESSUAL CIVIL. ART. 461, § 4º, DO CPC. OBRIGAÇÃO DE FAZER. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS DE CONTAS VINCULADAS AO FGTS. COMINAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. ASTREINTES. POSSIBILIDADE.

1. Recurso repetitivo julgado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, com fulcro no art. 543-C do CPC, firmou o entendimento de que "a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos é da Caixa Econômica Federal - enquanto gestora do FGTS -, pois tem ela total acesso a todos os documentos relacionados ao Fundo e deve fornecer as provas necessárias ao correto exame do pleiteado pelos fundistas" (REsp 1.108.034/RN, Rel.Min. Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 28.10.2009, DJe 25.11.2009).

2. O presente recurso especial repetitivo trata da consequência lógica pelo não cumprimento da obrigação imposta à CEF, qual seja, a possibilidade de aplicação de multa diária prevista no art. 461, § 4º, do CPC.

3. É cabível a fixação de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer (astreintes), nos termos do art. 461, § 4º, do CPC, no caso de atraso no fornecimento em juízo dos extratos de contas vinculadas ao FGTS.

4. A ratio essendi da norma é desestimular a inércia injustificada do sujeito passivo em cumprir a determinação do juízo, mas sem se converter em fonte de enriquecimento do autor/exequente. Por isso que a aplicação das astreintes deve nortear-se pelos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

5. Precedentes: REsp 998.481/RJ, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 11.12.2009. AgRg no REsp 1.096.184/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 11.3.2009; REsp 1.030.522/ES, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.2.2009, DJe 27.3.2009; REsp 836.349/MG, Rel. Min. José Delgado, DJ de 9.11.2006. Recurso especial improvido para reconhecer a incidência da multa. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça. (**REsp 1112862/GO, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 04/05/2011**)

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 28 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000757-13.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.000757-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : ANDRE CRISTIANO DI DONATO e outro(a)
: CHRYSTIANA CAVALCANTI VILLACA DI DONATO
ADVOGADO : SP261040 JENIFER KILLINGER CARA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BARUERI > 44ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00500698720154036144 2 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de tutela antecipada, interposto por André Cristiano di Donato e outra, contra decisão proferida nos autos da Ação de Manutenção de Posse decorrente de Anulação de Ato Jurídico n. 0050069.87.2015.403.6144, em tramitação perante o MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Barueri/SP, que indeferiu a antecipação da tutela recursal para suspender o leilão extrajudicial designado para o dia 05/12/2015 p.p.

Alegam os agravantes, em síntese, que celebraram com a Caixa Econômica Federal, ora agravada, Contrato de Financiamento de Imóvel, no âmbito do Sistema Financeiro Imobiliário - SFI.

Defendem, ainda, que "... os agravantes em nenhum momento se recusaram a pagar as prestações do financiamento contratado, houve apenas um atraso justificável, pois o seu meio de sustento foi extinto, pela quebra da empresa, o autor titular mesmo com dificuldades conseguiu se empregar e tentou negociar com a ré, sem sucesso.

Pois é necessário adequar o valor do contrato ao novo momento da vida dos agravantes, eles não tem mais a empresa, sendo agora o co-autor empregado, não possuindo a renda de (sic) anteriormente possuía", fl. 05 deste instrumento.

Recurso desprovido de preparo, diante da concessão dos benefícios da justiça gratuita pelo juiz da causa.

Requerem, neste recurso, a concessão da antecipação dos efeitos da tutela nos moldes pleiteados em primeiro grau.

Relatei. Fundamento e decido.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, im procedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC - Código de Processo Civil.

Conforme se constata dos autos, o imóvel descrito na petição inicial foi financiado pela agravante no âmbito do SFI - Sistema Financeiro Imobiliário, mediante constituição de alienação fiduciária de coisa imóvel, na forma da Lei nº 9.514/1997.

A propriedade do imóvel descrito na matrícula nº 94.904, do Cartório de Registro de Imóveis de Barueri/SP, consolidou-se em favor da fiduciária Caixa Econômica Federal, conforme consta da Av. 15/94.904, em 11/02/2015, fl. 93 deste instrumento.

A consolidação da propriedade em nome do fiduciário é regulada pelo disposto no artigo 26, § 1º, da Lei n. 9.514/1997:

Art. 26 - Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação.

§ 2º O contrato definirá o prazo de carência após o qual será expedida a intimação.

§ 3º A intimação far-se-á pessoalmente ao fiduciante, ou ao seu representante legal ou ao procurador regularmente constituído, podendo ser promovida, por solicitação do oficial do Registro de Imóveis, por oficial de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la, ou pelo correio, com aviso de recebimento.

§ 4º Quando o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído se encontrar em outro local, incerto e não sabido, o oficial certificará o fato, cabendo, então, ao oficial do competente Registro de Imóveis promover a intimação por edital, publicado por três dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local ou noutro de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária.

§ 5º Purgada a mora no Registro de Imóveis, convalidar-se-á o contrato de alienação fiduciária.

§ 6º O oficial do Registro de Imóveis, nos três dias seguintes à purgação da mora, entregará ao fiduciário as importâncias recebidas, deduzidas as despesas de cobrança e de intimação.

§ 7º Decorrido o prazo de que trata o § 1º sem a purgação da mora, o oficial do competente Registro de Imóveis, certificando esse fato, promoverá a averbação, na matrícula do imóvel, da consolidação da propriedade em nome do fiduciário, à vista da prova do pagamento por este, do imposto de transmissão inter vivos e, se for o caso, do laudêmio.

§ 8º O fiduciante pode, com a anuência do fiduciário, dar seu direito eventual ao imóvel em pagamento da dívida, dispensados os procedimentos previstos no art. 27.

Assim sendo, estando consolidado o registro não é possível que se impeça a agravada de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro.

Com efeito, nos termos do artigo 252 da Lei nº 6.015/1973 "o registro, enquanto não cancelado, produz todos os seus efeitos legais ainda que, por outra maneira, se prove que o título está desfeito, anulado, extinto ou rescindido", sendo o cancelamento feito apenas em cumprimento de decisão judicial transitada em julgado, nos termos do artigo 250, inciso I do referido diploma legal. Ademais, a referida Lei de registros públicos prevê, para a hipótese dos autos, o registro da existência da ação, na forma do artigo 67, I, 21, para conhecimento de terceiros da possibilidade de anulação do registro.

Nos termos do artigo 22 da Lei 9.514/1997, a alienação fiduciária "é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel".

A garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor fiduciante não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já concretizada a consolidação da propriedade em mãos do credor fiduciário, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos.

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

No caso dos autos, os agravantes não demonstraram que houve o descumprimento das formalidades previstas e tampouco trouxeram aos autos prova de que não houve intimação para pagamento, com discriminação do débito.

Aliás, sequer há discussão a respeito da regularidade ou irregularidade do procedimento extrajudicial que culminou com a consolidação da propriedade.

Observo também que a providência da notificação pessoal, prevista no artigo 26 e §§ da Lei 9.514/1997 tem a finalidade de possibilitar ao devedor a purgação da mora. E o devedor, ao menos com a propositura da ação originária, demonstra inequívoco conhecimento do débito, não se podendo dizer que a finalidade de tais diligências não foi atingida, não caracterizando qualquer prejuízo à parte, fato que elide a decretação de qualquer eventual nulidade, nos termos do artigo 250, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Acresce-se que, tendo a ciência inequívoca do procedimento extrajudicial, e não negando a mora, caberia ao devedor purgá-la, ou ao menos depositar, em juízo, o valor do débito.

Não é o que ocorre no caso dos autos, em que os agravantes pretendem, não o pagamento do débito, mas apenas a retomada do pagamento das prestações vincendas, o que não se reveste de plausibilidade jurídica.

Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO, DO CREDOR, A OBTER A REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI.

1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.

2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.

3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1155716/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 22/03/2012) AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CABIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE.

- Somente o depósito integral das prestações tem o condão de ilidir os efeitos da mora.

- Na realização de contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, em se tornando inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e autoriza a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0022130-08.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. FORMALIDADES DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO.

- Na alienação fiduciária em garantia o imóvel financiado remanesce na propriedade do agente fiduciário, até que se verifiquem adimplidas as obrigações do adquirente/fiduciante. Ao devedor é dada a posse indireta sobre a coisa dada em garantia.

- O inadimplemento dos deveres contratuais por parte do fiduciante enseja a consolidação da propriedade na pessoa do fiduciário, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e autoriza a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal.

- A alegação de falta de notificação só teria sentido se a parte demonstrasse interesse em efetivamente exercer o direito, o que não foi sequer objeto do pedido, e muito menos restou demonstrado nos autos.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0003907-62.2012.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/01/2013)

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 28 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027951-22.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.027951-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : CARDIF DO BRASIL VIDA E PREVIDENCIA S/A e outros(as)
: CARDIF DO BRASIL SEGUROS E GARANTIAS S/A
: CARDIF CAPITALIZACAO S/A
: CARDIF LTDA
: LUIZASEG SEGUROS S/A
ADVOGADO : SP174341 MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA e outro(a)
PARTE RÉ : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
PARTE RÉ : Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC e outro(a)
: Servico Social do Comercio SESC
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00127719620154036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União, por meio da qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança n. 0012771.96.2015.4.03.6100, em trâmite perante o MM. Juízo Federal da 2ª Vara de São Paulo/SP, que liminar para:

"....

Posto isso, **DEFIRO o pedido liminar**, para determinar a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias (cota patronal, SAT e e cota empregado) e as contribuições aos terceiros (salário-educação, INCRA e sistema "S") incidentes sobre valores pagos pelas impetrantes aos seus empregados a título de: (i) quinze primeiros dias de afastamento em razão da concessão de auxílio-doença; ii) aviso prévio indenizado; iii) terço constitucional de férias gozadas, férias indenizadas, férias vencidas e abono de férias", fl. 140-verso deste instrumento.

Inconformadas, as impetrantes, ora agravadas, ingressam com Embargos de Declaração para sanar a existência de contradição, os quais foram acolhidos para constar o seguinte:

".....

Posto isso, DEFIRO o pedido liminar, para determinar a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias (cota patronal, SAT e cota empregado) e as contribuições aos terceiros (salário-educação, INCRA e sistema "S") incidentes sobre valores pagos pelas inpetrantes aos seus empregados a título de: (i) quinze primeiros dias de afastamento em razão da concessão de auxílio-doença; ii) aviso prévio indenizado; iii) terço constitucional de férias relativo às férias gozadas, indenizadas e vencidas; iv) abono de férias", fl. 224-verso deste instrumento.

Sustenta a agravante, em síntese, a reforma da decisão agravada.

Regularmente intimada a agravada apresentou contraminuta, fls. 346/388 deste instrumento.

Por fim, requer a concessão do efeito suspensivo para restabelecer a exigibilidade do crédito tributário.

Regularmente intimada a agravada apresentou contraminuta, fls. 350/355 deste instrumento.

Relatei. Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Em relação ao aviso prévio indenizado, esta Corte Regional tem entendimento pacificado no sentido da não incidência da contribuição previdenciária, cumprindo mencionar os seguintes acórdãos:

PROCESSUAL CIVIL - LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AÇÃO JULGADA NOS TERMOS DO ARTIGO 557, CAPUT, C.C. § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - POSSIBILIDADE - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - CARÁTER INDENIZATÓRIO.

I - O fundamento pelo qual a presente ação foi julgada, nos termos do artigo 557, caput, c.c. § 1º-A, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelos Tribunais Superiores e por esta Turma, o que se torna perfeitamente possível devido a previsibilidade do dispositivo.

II - O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91.

III - O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. IV - Ausente previsão legal e constitucional para a incidência de contribuição previdenciária sobre importâncias de natureza indenizatória, da qual é exemplo o aviso prévio indenizado, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. V - A revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado.

VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº 374942, Relator Juiz Cotrim Guimarães, DJF3 CJI de 11/03/2010).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ART. 487, §1º DA CLT. VERBA INDENIZATÓRIA.

1. O aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescindir o vínculo laboral, em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei.

2. O período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio é computado como tempo de serviço para efeitos de aposentadoria e remunerado de forma habitual, por meio de salário, sobre o qual deve incidir, portanto, a contribuição previdenciária.

3. Todavia, rescindido o contrato pelo empregador antes de findo o prazo do aviso, o trabalhador faz jus ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente ao período, ex vi do §1º do art. 487 da CLT, hipótese em que a importância recebida tem natureza indenizatória, já que paga a título de indenização, e não de contraprestação de serviços. 4. As verbas indenizatórias visam a recompor o patrimônio do empregado dispensado sem justa causa e, por serem desprovidas do caráter de habitualidade, não compõem parcela do salário, razão pela qual não se sujeitam à incidência da contribuição. 5. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI nº 381998, Relatora Juíza Vesna Kolmar, DJF3 CJI de 03/02/2010).

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. *Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária (AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008).*

3. *Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI nº 378377, Relator Juiz Hélio Nogueira, DJF3 CJI de 04/11/2009).*

No que respeita à contribuição sobre o terço constitucional de férias, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. *A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.*

2. *A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.*

3. *Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.*

4. *Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados.*

(Superior Tribunal de Justiça, Petição nº 7296, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 28.10.2009)

Com efeito, **o entendimento segundo o qual não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença e auxílio acidente, à consideração de que tais verbas, por não consubstanciarem contraprestação a trabalho, não têm natureza salarial - é dominante no C. Superior Tribunal de Justiça.** Precedentes:

REsp 836531/SC, 1ª Turma, Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 17/08/2006; REsp 824292/RS, 1ª Turma, Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 08/06/2006; REsp 381181/RS, 2ª Turma, Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/2006; REsp 768255/RS, 2ª Turma, Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/2006.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC.

Intimem-se.

Comunique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000828-15.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.000828-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : GRAFICA EDITORA AQUARELA S/A
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARUERI > 44ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00489855120154036144 1 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 619/2954

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, nos autos do mandado de segurança impetrado na origem, deferiu parcialmente pedido liminar.

Inconformada, a agravante sustenta que as contribuições previdenciárias não podem incidir sobre verbas pagas aos empregados a título de (i) adicional de horas extras; (ii) adicional noturno; (iii) adicional de insalubridade; (iv) adicional de periculosidade; (v) adicional de transferência; e (vi) décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado, posto que todas elas ostentam caráter indenizatório.

Pugna pela antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Tratando-se de hipótese excepcional, somente a conjugação destes dois requisitos justifica o atendimento liminar a pedido de providência urgente.

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, tenho por não presentes os requisitos necessários para concessão do pleito de antecipação da tutela recursal.

Com relação aos valores pagos a título de adicional noturno, adicional de horas extras, adicional de periculosidade e adicional de insalubridade, tanto o C. STJ quanto esta Egrégia Corte Regional têm se manifestado no sentido de que tais verbas integram a remuneração do empregado, representando, assim, base de cálculo para as contribuições previdenciárias previstas pela Lei n. 8.212/1991.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS PERMANENTES. 1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional. 2. **Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas-extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade.** Precedentes. 3. Agravo regimental não provido."*

(AgRg no Ares 69.958/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJE 20/06/2012)

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE INTERVALO INTRAJORNADA. HORAS EXTRAS. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

*2. **Quanto às horas extraordinárias e os adicionais noturno, insalubridade e periculosidade, o C. STJ já firmou o entendimento no sentido de que é devida a contribuição previdenciária sobre os valores pagos pela empresa a seus empregados, em face do caráter remuneratório de tais verbas.***

3. Em relação salário maternidade e às férias usufruídas, o C. STJ já se posicionou no sentido da incidência da contribuição previdenciária.

4. O adicional de intervalo intrajornada, não está elencado no art. 28, § 9º da Lei 8.212/91 como não integrante do salário de contribuição previdenciária, uma vez que a referida verba é paga em decorrência da prestação efetiva de serviço, portanto têm natureza salarial.

5. Agravo improvido."

(Agravo de Instrumento n. 0010943-32.2015.4.03.0000/SP; Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva; Primeira Turma; Data de Julgamento: 01/09/2015)

O adicional de transferência, por sua vez, também tem caráter remuneratório, justificando a incidência da contribuição. A corroborar esta assertiva, cito:

"TRIBUTÁRIO. MULTA DO FGTS, SUBSTITUTIVA DA INDENIZAÇÃO PREVISTA NO ART. 477 DA CLT, PAGA EM DECORRÊNCIA DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 469, § 3º, DA CLT. NATUREZA SALARIAL. RENDIMENTO TRIBUTÁVEL. (...) 3. Quanto ao adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, a CLT, não se desconhece que esta Turma já adotou o

entendimento de que o referido adicional teria natureza indenizatória e, por essa razão, sobre ele não incidiria imposto de renda. No entanto, da leitura do § 3º do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador, e do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência. **O adicional de transferência possui natureza salarial, e na sua base de cálculo devem ser computadas todas as verbas de idêntica natureza, consoante a firme jurisprudência do TST.** Dada a natureza reconhecidamente salarial do adicional de transferência, sobre ele deve incidir imposto de renda. 4. Recurso especial provido, em parte, tão-somente para assegurar a incidência do imposto de renda sobre o adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, da CLT".

(STJ - REsp: 1217238 MG 2010/0185727-0, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 07/12/2010, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/02/2011)".

Finalmente, no que atina aos reflexos do aviso-prévio indenizado sobre o 13º salário, a iterativa jurisprudência do STJ e do TRF-3 firmou-se segundo a orientação de que também valores pagos a este título integram a remuneração do empregado.

Nesta linha, trago à colação os seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA.

1. A jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial.

2. A gratificação natalina, por ostentar caráter permanente, integra o conceito de remuneração, sujeitando-se, consequentemente, à contribuição previdenciária. A Lei 8.620/1993, em seu art. 7º, § 2º, autorizou expressamente a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor bruto do 13º salário.

3. Nesse contexto, a circunstância de o aviso prévio indenizado refletir na composição da gratificação natalina é irrelevante, devendo a contribuição previdenciária incidir sobre o total da respectiva verba.

4. Assim, os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado por possuem natureza remuneratória (salarial), sem o cunho de indenização, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária.

5. Agravo Regimental não provido."

(STJ - AgRg no REsp: 1383613 PR 2013/0131391-2, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 23/09/2014, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/10/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO POR DOENÇA OU ACIDENTE DE TRABALHO; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; AUSÊNCIAS LEGAIS PERMITIDAS. INCIDÊNCIA SOBRE HORAS EXTRAS E SEUS REFLEXOS; SALÁRIO MATERNIDADE; FÉRIAS GOZADAS; ADICIONAIS: NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE; REFLEXOS SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO NATALINA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. COMPENSAÇÃO.

(...)

6. De acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, incide contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina paga como reflexo do aviso prévio indenizado (art. 7º, § 2º da Lei nº 8.620/93 e Súmula nº 688 do STF).

(...)

14. Apelação da União Federal, apelação da impetrante e reexame necessário improvidos. Apelação da parte impetrante improvida."

(AMS 00127986120114036119, DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2015)

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Após, em se tratando a ação de origem de mandado de segurança, vista ao Ministério Público Federal para oferecimento do competente parecer.

Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2016.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

2015.03.00.022363-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
 AGRAVANTE : WALTER DE BIASI incapaz e outros(as)
 ADVOGADO : SP349138A ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO e outro(a)
 REPRESENTANTE : ROBERTO DE BIASI
 ADVOGADO : SP349138A ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO e outro(a)
 AGRAVANTE : JORGE ISMAEL DE BIASI FILHO
 : NANCY MACHADO DE BIASI
 : LILIAN MARIA DE BIASI GOMES
 : VALERIA MARIA DE BIASI CABRERA
 ADVOGADO : SP349138A ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO e outro(a)
 AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
 No. ORIG. : 00156117920154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por WALTER DE BIASI, JORGE ISMAEL DE BIASI FILHO, NANCY MACHADO DE BIASI, LILIAN MARIA DE BIASI GOMES e VALÉRIA MARIA DE BIASI CARRERA em face de decisão que nos autos de Mandado de Segurança impetrado na origem contra ato praticado pelo Superintendente Regional do Trabalho e Emprego do Estado de São Paulo indeferiu o pedido de liminar nos seguintes termos:

"Não obstante a alegação exposta na inicial cumpre esclarecer que o FGTS é um fundo gerido pela Caixa Econômica Federal, razão pela qual os depósitos deverão ser feitos conforme sua orientação."

Inconformados, os agravantes sustentam que não se trata de depósito relativo ao próprio Fundo de Garantia do Tempo de Serviço efetuado pelo empregador em nome de seus empregados, mas do depósito judicial de tributo federal devido pelo empregador nos termos do artigo 1º da LC nº 110/2001 nos casos de despedida sem justa causa. Entendem, assim, que aos depósitos judiciais em análise deve ser aplicada a destinação prevista na Lei nº 12.099/2009 que disciplina os depósitos tributários com conta identificada pelo código de operação 635 para que sejam transferidos à Conta Única do Tesouro Nacional.

Pugna pela antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

O artigo 558 conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida ou antecipar os efeitos da tutela recursal até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Tratando-se de hipótese excepcional, somente conjugação destes dois requisitos justifica o atendimento liminar do pedido de providência urgente, à margem dos quais não se pode postergar o contraditório constitucionalmente garantido.

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, tenho por presentes os requisitos necessários para antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Examinando os autos, observo que o pedido de liminar formulado na ação de origem diz respeito à destinação que deverá ser dada aos depósitos judiciais que serão realizados pelos agravantes, relativos à contribuição social instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 101/2001 nos seguintes termos:

*Art. 1º. Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.
 Parágrafo único. Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos.*

À evidência, o artigo 1º da LC nº 110/2001 tratou da criação de nova espécie de contribuição social incidente sobre o montante de todos os depósitos devidos ao FGTS à alíquota de 10% nos casos de despedida do empregador sem justa causa. Observo, por necessário, que

a própria redação do dispositivo legal revela a natureza de tributo da referida contribuição.

Por outro lado, a jurisprudência pátria já firmou o entendimento de que o depósito judicial do montante integral do tributo com o objetivo de suspender sua exigibilidade constitui verdadeira faculdade do contribuinte, dispensando autorização judicial ou ajuizamento de ação específica para esta finalidade.

Considerando, portanto, a natureza tributária da contribuição em debate, entendo que aos respectivos depósitos judiciais deve ser dada a destinação prevista no artigo 1º da Lei nº 9.703/98, com a redação dada pelo artigo 1º da Lei nº 12.099/2009, *verbis*:

Art. 1º. Os depósitos judiciais e extrajudiciais, em dinheiro, de valores referentes a tributos e contribuições federais, inclusive seus acessórios, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, serão efetuados na Caixa Econômica Federal, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, específico para essa finalidade.

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se, inclusive, aos débitos provenientes de tributos e contribuições inscritos em Dívida Ativa da União.

§ 2º Os depósitos serão repassados pela Caixa Econômica Federal para a Conta Única do Tesouro Nacional, independentemente de qualquer formalidade, no mesmo prazo fixado para recolhimento dos tributos e das contribuições federais.

§ 3º Mediante ordem da autoridade judicial ou, no caso de depósito extrajudicial, da autoridade administrativa competente, o valor do depósito, após o encerramento da lide ou do processo litigioso, será:

I - devolvido ao depositante pela Caixa Econômica Federal, no prazo máximo de vinte e quatro horas, quando a sentença lhe for favorável ou na proporção em que o for, acrescido de juros, na forma estabelecida pelo § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, e alterações posteriores; ou

II - transformado em pagamento definitivo, proporcionalmente à exigência do correspondente tributo ou contribuição, inclusive seus acessórios, quando se tratar de sentença ou decisão favorável à Fazenda Nacional.

§ 4º Os valores devolvidos pela Caixa Econômica Federal serão debitados à Conta Única do Tesouro Nacional, em subconta de restituição.

§ 5º A Caixa Econômica Federal manterá controle dos valores depositados ou devolvidos.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar que aos depósitos judiciais discutidos no feito originário seja dada a destinação prevista no artigo 1º da Lei nº 9.703/98, com a redação dada pelo artigo 1º da Lei nº 12.099/2009, nos termos da fundamentação supra.

Para o cumprimento desta decisão, oficie-se ao Gerente do Posto de Atendimento Bancário da Caixa Econômica Federal instalado na Subseção Judiciária da Capital do Estado de São Paulo para que tome ciência dos termos desta decisão.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos do inciso V do artigo 527 do CPC.

Após, em se tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2016.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003347-15.2015.4.03.6105/SP

2015.61.05.003347-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : PLANIT GERENCIAMENTO DE PROJETOS LTDA
ADVOGADO : SP213983 ROGERIO CAMARGO GONÇALVES DE ABREU e outro(a)
No. ORIG. : 00033471520154036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de remessa oficial e apelação da União (Fazenda Nacional) em face de sentença que concedeu a segurança para declarar a inexistência de relação jurídico tributária em relação à contribuição previdenciária devida e calculada pela alíquota de 15% sobre o total das notas fiscais ou faturas tomados de cooperados de trabalho, por intermédio de Cooperativas de Trabalho contratadas, nos termos do art. IV do art. 22 da Lei n. 9.879/99, bem como para reconhecer o direito da impetrante compensar os valores indevidamente recolhidos, nos termos da Lei nº 9.430/96, no período não prescrito e após o trânsito em julgado.

A União sustenta a impossibilidade de compensação do crédito previdenciário com outros tributos e contribuições administradas pela antiga Secretaria da Receita Federal. Alega que "em que pese a unificação das Receitas Federal e Previdenciária, o procedimento para compensação de créditos previdenciários permanece sendo específico, dada a peculiaridade dessa espécie tributária".

Contrarrazões às fls. 110/112.

O Ministério Público Federal deixa de ofertar parecer sobre o mérito do recurso, opinando por seu regular processamento (fls.116/117v). É a síntese do necessário.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Quanto à contribuição de quinze por cento sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de serviços prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho, prevista no inciso IV do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, incluído pela Lei nº 9.876/1999, assinalo que sua inconstitucionalidade foi declarada pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário 595838/SP, em sessão de 23/04/2014:

EMENTA Recurso extraordinário. Tributário. Contribuição Previdenciária. Artigo 22, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Sujeição passiva. Empresas tomadoras de serviços. Prestação de serviços de cooperados por meio de cooperativas de Trabalho. Base de cálculo. Valor Bruto da nota fiscal ou fatura. Tributação do faturamento. Bis in idem. Nova fonte de custeio. Artigo 195, § 4º, CF. 1. O fato gerador que origina a obrigação de recolher a contribuição previdenciária, na forma do art. 22, inciso IV da Lei nº 8.212/91, na redação da Lei 9.876/99, não se origina nas remunerações pagas ou creditadas ao cooperado, mas na relação contratual estabelecida entre a pessoa jurídica da cooperativa e a do contratante de seus serviços. 2. A empresa tomadora dos serviços não opera como fonte somente para fins de retenção. A empresa ou entidade a ela equiparada é o próprio sujeito passivo da relação tributária, logo, típico "contribuinte" da contribuição. 3. Os pagamentos efetuados por terceiros às cooperativas de trabalho, em face de serviços prestados por seus cooperados, não se confundem com os valores efetivamente pagos ou creditados aos cooperados. 4. O art. 22, IV da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 9.876/99, ao instituir contribuição previdenciária incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura, extrapolou a norma do art. 195, inciso I, a, da Constituição, descaracterizando a contribuição hipoteticamente incidente sobre os rendimentos do trabalho dos cooperados, tributando o faturamento da cooperativa, com evidente bis in idem. Representa, assim, nova fonte de custeio, a qual somente poderia ser instituída por lei complementar, com base no art. 195, § 4º - com a remissão feita ao art. 154, I, da Constituição. 5. Recurso extraordinário provido para declarar a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.

(STF, RE 595838, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 23/04/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-196 DIVULG 07-10-2014 PUBLIC 08-10-2014)

Compensação

O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional.

A compensação nos moldes acima permanece válida mesmo após a criação da Receita Federal do Brasil, pois o parágrafo único do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SÚMULA 83/STJ.

1. Na hipótese em exame, o acórdão recorrido se encontra alinhado ao posicionamento do STJ, de que a compensação só pode ocorrer entre tributos da mesma espécie e destinação, consoante o disposto no art.

66, § 1º, da Lei 8.383/91.

2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1426898/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 18/06/2014)

A nova redação dada ao art. 89 da Lei n. 8.212/91 pela Lei n. 11.941/2009 não revogou o disposto no art. 26 da Lei n. 11.457/2007.

Apenas estabeleceu que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das

contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. Em momento algum permitiu a aplicação do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". 3. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 4. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 5. A intenção do legislador foi, claramente, resguardar as receitas necessárias para o atendimento aos benefícios, que serão creditadas diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei 11.457/2007. 6. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 24/10/2011).

Cumpra observar, ainda, que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Confira-se, pois, o entendimento firmado pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo:

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).

Considerando que a legislação de regência da compensação é a que está em vigor na data em que for efetivado o encontro de contas, conclui-se que os limites anteriormente previstos no § 3º art. 89 da Lei nº 8.212, de 24/07/1991 (revogado pela Lei 11.941/2009), não são mais aplicáveis, visto que, nos termos deste julgado, a compensação ocorrerá somente a partir do trânsito em julgado. Portanto, nesse aspecto, merece parcial reforma a r. sentença para perfilar o entendimento aqui exposto.

Da Prescrição

O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduzo a ementa do referido precedente do C. Supremo Tribunal Federal:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 625/2954

o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

O STJ então revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Em suma, resta consolidado o entendimento de que para as ações ajuizadas anteriormente à vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de dez anos (tese dos cinco + cinco); para as ações ajuizadas posteriormente a entrada em vigor da LC 118/05, a partir de 09/06/2005, o prazo prescricional é de cinco anos.

Atualização do crédito

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Dispositivo

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da União e à remessa oficial para determinar que a compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada somente com contribuições posteriores de mesma destinação e espécie, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado, as instruções normativas da Receita Federal do Brasil e a atualização dos créditos, nos termos supramencionados. Sem condenação em honorários, conforme previsto no artigo 25 da Lei nº 12.016/2011. Custas *ex lege*.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0401195-62.1997.4.03.6103/SP

2007.03.99.001691-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP112088 MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro(a)
APELADO(A) : VICENTE ALVES FERREIRA e outro(a)
ADVOGADO : SP071194 JOSE JARBAS PINHEIRO RUAS
: SP071838 DEBORAH DA SILVA FEGIES
APELADO(A) : ELENICE DO PRADO FERREIRA
ADVOGADO : SP071194 JOSE JARBAS PINHEIRO RUAS e outro(a)
: SP071838 DEBORAH DA SILVA FEGIES
No. ORIG. : 97.04.01195-4 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar ajuizada por Vicente Alves Ferreira e Elenice do Prado Ferreira contra a Caixa Econômica Federal - CEF, com o fito de obter provimento judicial que lhes autorize o depósito da parte incontroversa, em decorrência de litígio relacionado a saldo remanescente de financiamento imobiliário.

A liminar foi concedida às fls. 45/46.

Contestação às fls. 54/95.

Sobreveio sentença, que julgou procedente o pedido cautelar, confirmando os efeitos da liminar anteriormente concedida (fls. 188/189). Apela a CEF (fls. 195/216). Em suas razões recursais, alega, em síntese, a ausência dos requisitos específicos para a concessão do provimento cautelar.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O processo cautelar possui natureza instrumental e visa a garantir a eficácia e a utilidade do feito principal, dele sendo sempre dependente. Nesta data, proferi decisão no feito principal (autos nº 0400095-72.1997.4.03.6103), negando seguimento ao apelo dos mutuários e dando provimento ao apelo da CEF.

Assim, julgada a lide principal, perde o objeto a pretensão cautelar, não mais subsistindo interesse dos requerentes nestes autos. Nesse sentido:

Processual Civil. Cautelar. Incidental. Extinção do Processo Principal. Perda de Objeto. Falta do Interesse de Agir (arts. 3º, 796 e segts. CPC).

1. Encerrado o processo principal, faltante a causa de lide, a cautelar dele derivada perdeu o objeto, desaparecendo o interesse de agir da parte autora, decorrendo a extinção do processo.

2. Extinção do processo cautelar.

(STJ, MC 1.236/RN, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 06/12/1999, DJ 08/03/2000, p. 39)

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. PIS. COMPENSAÇÃO. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA. PERDA DE OBJETO. RECURSO ESPECIAL PREJUDICADO.

1. Julgada a ação principal, desaparece o interesse jurídico posto em ação cautelar cujo fim, na espécie, é assegurar à empresa contribuinte o direito à suspensão dos efeitos da rescisão contratual promovida pela CEF, em relação a contrato de parcelamento de débitos de FGTS, até que haja manifestação definitiva nos autos da ação principal. Em razão disso, emerge a falta de objeto para os recursos especiais interpostos na via cautelar.

2. Recursos especiais não-conhecidos.

(STJ, REsp 757.533/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2006, DJ 06/11/2006, p. 309)

Ante o exposto, **julgo extinto o feito**, sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0400095-72.1997.4.03.6103/SP

2007.03.99.001690-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP112088 MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro(a)
APELADO(A) : VICENTE ALVES FERREIRA e outro(a)
ADVOGADO : SP071194 JOSE JARBAS PINHEIRO RUAS
: SP071838 DEBORAH DA SILVA FEGIES

APELADO(A) : ELENICE DO PRADO FERREIRA
ADVOGADO : SP071194 JOSE JARBAS PINHEIRO RUAS e outro(a)
: SP071838 DEBORAH DA SILVA FEGIES
No. ORIG. : 97.04.00095-2 2 Vt SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Vicente Alves Ferreira e Elenice do Prado Ferreira contra a Caixa Econômica Federal - CEF, em que se pretende a revisão geral das cláusulas de contrato de mútuo habitacional firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 46/47).

Contestação da CEF às fls. 61/118.

Em saneador, foram afastadas as preliminares suscitadas pela CEF, bem como foi determinada a produção de prova pericial (fls. 134/136).

Agravo retido interposto pelo CEF às fls. 144/149.

Laudo pericial contábil juntado às fls. 165/197, com esclarecimentos às fls. 232/235.

Sobreveio sentença, que julgou parcialmente procedente a demanda, para determinar à CEF que proceda ao recálculo das prestações mensais, adotando como fator de correção das prestações tão somente os índices de reajuste fornecidos pelo Sindicato a que pertence a categoria profissional do mutuário principal. Custas na forma da lei. Ante a sucumbência recíproca, cada parte arca com os honorários dos respectivos patronos (fls. 315/323).

Apelam os autores (fls. 329/341). Em suas razões recursais, alegam, preliminarmente, a nulidade da r. sentença, porquanto teria violado o princípio da função social do contrato. No mérito, sustentam: (a) a ilegalidade da capitalização de juros decorrente da forma de amortização do saldo devedor, mediante a aplicação da Tabela Price; (b) a obrigatoriedade de limitação da taxa de juros a 10% (dez por cento) ao ano; e (c) a substituição da TR pelo INPC como índice de atualização do saldo devedor.

Apela também a CEF (fls. 346/351). Preliminarmente, reitera o agravo retido anteriormente interposto, e argui o litisconsórcio passivo necessário com a União. No mérito, sustenta ter aplicado corretamente o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP no cálculo do reajuste das prestações.

Com contrarrazões (fls. 358/378), subiram os autos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Inicialmente, conheço do agravo retido interposto pela CEF, porquanto cumprida a determinação do artigo 523 do Código de Processo Civil.

Da ilegitimidade passiva da União Federal

Afasto a preliminar de legitimidade passiva da União, pois tenho por desnecessária sua intervenção em feitos nos quais se discutem cláusulas dos contratos de mútuo regidos pelas regras do Sistema Financeiro da Habitação, conforme entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

CIVIL E PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI N. 70/66. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UNIÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. NOTIFICAÇÃO PESSOAL INEXISTENTE. EDITAL. INVALIDADE. ANULAÇÃO DO PROCEDIMENTO. I. Pacífica na jurisprudência desta Corte a orientação de que a União não está legitimada passivamente para as causas referentes aos mútuos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Precedentes. II. omissis. III. Precedentes do STJ. IV. Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp 636.848/AL, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 17/10/2006, DJ 27/11/2006, p. 288)

Da nulidade da sentença

Afasto, igualmente, a preliminar de nulidade da sentença arguida pelos mutuários. Não vislumbro nenhum vício no r. *decisum*, prestando-se a alegação de nulidade apenas a demonstrar o inconformismo dos apelantes com a improcedência de parte de seus pedidos.

No mérito, deixo de conhecer do apelo dos mutuários no que respeita às alegações de: (a) ilegalidade da capitalização de juros decorrente da forma de amortização do saldo devedor, mediante a aplicação da Tabela Price; e (b) substituição da TR pelo INPC como índice de atualização do saldo devedor, porquanto não fizeram parte do pedido inicial, constituindo, assim, indevida inovação recursal.

Do limite de juros aplicáveis aos contratos regidos pelas regras do SFH

É firme na jurisprudência pátria o entendimento no sentido de que o artigo 6º, "e", da Lei nº 4.380/1964, não fixou limite de juros de 10% (dez por cento) ao ano, aplicáveis aos contratos firmados sob a regência das normas do SFH, conforme julgados que ora colaciono:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. CONTRATO IMOBILIÁRIO. MÚTUO HIPOTECÁRIO. ART. 6º, "E", DA LEI 4.380/64. LIMITE DE JUROS. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. EMBARGOS REJEITADOS. 1. O art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não estabelece limite de juros aos contratos imobiliários firmados sob sua égide. Constitui tão-somente uma das condições para aplicação da correção monetária prevista no art. 5º do referido diploma legal. Precedente da Corte Especial. 2. Embargos de divergência rejeitados.

(STJ, EREsp 954.628/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, julgado em 28/05/2009, DJe 25/06/2009)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS. CDC. INAPLICABILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO A 10% AO ANO. LEI 4.380/1964. NÃO-OCORRÊNCIA. PES. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento quanto à inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, uma vez que a garantia ofertada pelo Governo Federal, de quitar o saldo residual do contrato com recursos do mencionado Fundo, configura cláusula protetiva do mutuário e do SFH. 2. Consoante a jurisprudência do STJ, a regra insculpida no art. 6º, "e", da Lei 4.380/1964 não estabeleceu juros no limite de 10% ao ano, apenas tratou dos critérios de reajustamento dos contratos de financiamento, consoante o artigo 5º do mesmo diploma legal. 3. Prevista contratualmente a correção monetária do saldo devedor pelos mesmos índices aplicados à caderneta de poupança, inexistente óbice à incidência da TR para tal finalidade. Precedentes do STJ. 4. O Plano de Equivalência Salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas regra para o cálculo da prestação mensal. 5. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 935.357/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 23/10/2009)

Posteriormente, o artigo 25 da Lei nº 8.692/1993 estabeleceu o limite de 12% (doze por cento) para a taxa de juros cobrada nos contratos de financiamento no âmbito do SFH, *in verbis*:

Art. 25. Nos financiamentos concedidos aos adquirentes da casa própria, celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a taxa efetiva de juros será de, no máximo, doze por cento ao ano, observado o disposto no parágrafo único do art.2º.

No caso dos autos, o contrato foi assinado em 01/11/1993 (fl. 22), e prevê a incidência de juros nominais à taxa de 9,3% ao ano (fl. 11), estando, portanto, dentro dos limites legais.

Do reajuste das prestações pelo Plano de Equivalência Salarial - PES/CP

Nota-se que o contrato estabelece o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional- PES/CP na Cláusula Oitava (fls. 13/14). Por sua vez, o parágrafo primeiro determina que as prestações e os acessórios serão reajustados mensalmente, mediante a aplicação da taxa de remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança com data de aniversário no dia da assinatura do contrato.

No entanto, o parágrafo terceiro consigna ser facultade da CEF aplicar o índice de aumento salarial da categoria profissional do devedor, se conhecido, em vez de aplicar os índices previstos no *caput* e parágrafo primeiro. *In verbis*:

CLÁUSULA OITAVA - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL POR CATEGORIA PROFISSIONAL PES/CP - No PES/CP, a prestação e os acessórios serão reajustados em função da data base da categoria profissional do DEVEDOR, mediante a aplicação do índice correspondente à Taxa de remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança com aniversário no dia da assinatura deste contrato, correspondente ao período a que se refere a negociação salarial da data base da categoria profissional do DEVEDOR, acrescido do percentual relativo ao ganho real de salário definido pelo Conselho Monetário Nacional - CMN, ou por quem este determinar.

PARÁGRAFO PRIMEIRO - As prestações e os acessórios serão reajustados mensalmente, mediante a aplicação da taxa de remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança com data de aniversário no dia da assinatura deste contrato.

PARÁGRAFO SEGUNDO - Do percentual de reajuste de que trata o caput desta Cláusula, será deduzido o percentual de reajuste a que se refere o parágrafo anterior.

PARÁGRAFO TERCEIRO - É facultado à CEF aplicar, em substituição aos percentuais previstos no caput e Parágrafo Primeiro desta Cláusula, o índice de aumento salarial da categoria profissional do DEVEDOR, quando conhecido.

Assim, é imposta ao mutuário a obrigação de comunicar ao agente financeiro toda e qualquer alteração de sua categoria profissional ou local de trabalho/empregador que possa modificar sua renda, com reflexos no reajuste das prestações do mútuo contratado, em índice diverso daquele adotado pela CEF (Cláusula Décima Primeira, parágrafo único, fl. 14).

Não consta dos autos, contudo, nenhuma prova de que os mutuários tenham diligenciado perante a ré, objetivando a revisão dos índices aplicados, o que autoriza a CEF a reajustar as prestações conforme o estabelecido na Cláusula Oitava.

Nesse sentido já decidiu a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA (SFH) - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - AMORTIZAÇÃO - SALDO DEVEDOR - SEGURO - APLICAÇÃO DA TR - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO E APELO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. 1. O contrato é expresso no sentido da possibilidade de revisão do contrato com o reajustamento das prestações pela variação salarial da categoria profissional do mutuário desde que ele comprovasse, perante o agente financeiro, que o reajuste da prestação foi superior ao devido levando-se em consideração o aumento salarial que teve no período, bem como formulasse a revisão dos valores das mensalidades, o que não se verificou na hipótese dos autos. Em vista disso, a CEF procedeu ao reajuste das prestações conforme o pactuado na cláusula oitava do instrumento contratual aqui discutido. 2. O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento quanto a atualização do saldo devedor antes da amortização. Súmula nº 450: "Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação". 3. O saldo devedor foi reajustado corretamente pelos índices de correção monetária previstos no contrato, pois segundo orientação do Superior Tribunal de Justiça "prevista contratualmente a correção monetária do saldo devedor pelos mesmos índices aplicados à caderneta de poupança, inexistente óbice à incidência da TR para tal finalidade". 4. No tocante ao pretendido recálculo da "taxa" do seguro obrigatório a ser contratado para acautelar o perecimento do imóvel financiado, agiu bem o MM. Juiz ao repelir o pleito, porquanto nos autos não ficou demonstrada qualquer errônia ou abuso na cobrança do prêmio do seguro. 5. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª R., AC 1999.61.00.003835-8, 1ª T., Rel. Des. Johansom di Salvo, DJF3 CJI DATA:14/01/2011 PÁGINA: 206)

Ante o exposto, **conheço** do agravo retido interposto e **afasto** as preliminares suscitadas; no mérito, conheço em parte do apelo dos mutuários e, na parte conhecida, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego-lhe seguimento** e, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da CEF, para julgar improcedente a ação e afastar a condenação à revisão do cálculo das prestações do mútuo ora discutido.

Custas na forma da lei. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, em desfavor dos autores.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0405483-53.1997.4.03.6103/SP

2007.03.99.007747-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : TEREZA CRISTINA FERNANDES OLIVEIRA
ADVOGADO : SP097033 APARECIDA PENHA MEDEIROS e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP112088 MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro(a)
No. ORIG. : 97.04.05483-1 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar ajuizada por Tereza Cristina Fernandes Oliveira contra a Caixa Econômica Federal - CEF, com o fito de obter provimento judicial que lhes autorize o depósito da parte incontroversa, em decorrência de litígio relacionado a saldo remanescente de financiamento imobiliário.

A liminar foi concedida às fls. 66/68.

Contestação às fls. 75/89.

Sobreveio sentença, que julgou improcedente o pedido cautelar, revogando os efeitos da liminar anteriormente concedida (fls. 214/215). Apela a autora (fls. 218/222). Em suas razões recursais, alega, em síntese, a ausência dos requisitos específicos para a concessão do provimento cautelar.

Com contrarrazões (fls. 230/241), subiram os autos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O processo cautelar possui natureza instrumental e visa a garantir a eficácia e a utilidade do feito principal, dele sendo sempre dependente. Nesta data, proféri decisão no feito principal (autos nº 0405483-53.4.03.6103), negando provimento à apelação.

Assim, julgada a lide principal, perde o objeto a pretensão cautelar, não mais subsistindo interesse dos requerentes nestes autos. Nesse sentido:

Processual Civil. Cautelar. Incidental. Extinção do Processo Principal. Perda de Objeto. Falta do Interesse de Agir (arts. 3º, 796 e segts. CPC).

1. Encerrado o processo principal, faltante a causa de lide, a cautelar dele derivada perdeu o objeto, desaparecendo o interesse de agir da parte autora, decorrendo a extinção do processo.

2. Extinção do processo cautelar.

(STJ, MC 1.236/RN, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 06/12/1999, DJ 08/03/2000, p. 39)

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. PIS. COMPENSAÇÃO. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA. PERDA DE OBJETO. RECURSO ESPECIAL PREJUDICADO.

1. Julgada a ação principal, desaparece o interesse jurídico posto em ação cautelar cujo fim, na espécie, é assegurar à empresa contribuinte o direito à suspensão dos efeitos da rescisão contratual promovida pela CEF, em relação a contrato de parcelamento de débitos de FGTS, até que haja manifestação definitiva nos autos da ação principal. Em razão disso, emerge a falta de objeto para os recursos especiais interpostos na via cautelar.

2. Recursos especiais não-conhecidos.

(STJ, REsp 757.533/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2006, DJ 06/11/2006, p. 309)

Ante o exposto, **julgo extinto o feito**, sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

2007.03.99.007748-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
 APELANTE : TEREZA CRISTINA FERNANDES OLIVEIRA
 ADVOGADO : SP097033 APARECIDA PENHA MEDEIROS e outro(a)
 APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
 ADVOGADO : SP112088 MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro(a)
 No. ORIG. : 97.04.05969-8 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Tereza Cristina Fernandes Oliveira contra a Caixa Econômica Federal - CEF, em que se pretende a revisão geral das cláusulas de contrato de mútuo habitacional firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Contestação da CEF às fls. 66/109.

Em saneador, foram afastadas as preliminares suscitadas pela CEF, bem como foi determinada a produção de prova pericial (fls. 187/190).

Agravo retido interposto pelo CEF às fls. 195/200.

Laudo pericial contábil juntado às fls. 261/299.

Sobreveio sentença, que julgou improcedente a demanda. Custas na forma da lei. Honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais, fls. 340/351).

Apela a autora (fls. 354/365). Em suas razões recursais, alega, em síntese: (a) a aplicação, ao caso, da teoria da imprevisão; (b) a quebra do princípio da equivalência salarial pelo reajuste com base na URV; (c) a necessidade de substituição da TR pelo INPC como índice de atualização do saldo devedor; (d) a ilegalidade da capitalização de juros decorrente da amortização do saldo devedor mediante a aplicação da Tabela Price; e (e) a necessidade de revisão do cálculo do valor do seguro, segundo o mesmo critério de reajuste das prestações.

Com contrarrazões (fls. 373/392), subiram os autos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Inicialmente, deixo de conhecer do agravo retido interposto pela CEF, por ausência de reiteração.

Deixo de conhecer da apelação no que respeita às alegações de: (a) ilegalidade da capitalização de juros decorrente da amortização do saldo devedor mediante a aplicação da Tabela Price; e (b) necessidade de revisão do cálculo do valor do seguro, porquanto não fizeram parte do pedido inicial, constituindo, assim, indevida inovação recursal.

Da Teoria da Imprevisão

Note-se que a teoria da imprevisão, prevista no artigo 478, do Código Civil, somente pode ser invocada se ocorrido um fato extraordinário e imprevisível que afete o equilíbrio contratual e que gere onerosidade excessiva. Assim, não é qualquer fato que permite a revisão contratual com base nessa teoria.

Vale dizer, a regra geral é a obrigatoriedade do cumprimento dos contratos em todos os seus termos ("pacta sunt servanda"), e somente excepcionalmente essa regra é mitigada, se ocorrida a alteração da situação fática.

É de se consignar que a teoria da imprevisão não afasta, de maneira simplória, o princípio da força obrigatória dos contratos, tampouco permite a revisão do negócio jurídico somente porque a obrigação ficou mais onerosa, dentro dos limites previsíveis nesse tipo de contrato.

Observa-se que, diferentemente do alegado, a mutuária não demonstrou a ocorrência de qualquer fato superveniente que pudesse justificar a revisão nos termos pretendidos.

Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. CLÁUSULA MANDATO. ALTERAÇÃO DA CLÁUSULA DE REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES PARA O PRECEITO GAUSS. IMPOSSIBILIDADE. SISTEMA SACRE. ANATOCISMO. INOCORRÊNCIA. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. LIMITAÇÃO DOS JUROS. TEORIA DA IMPREVISÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO INEXISTENTE. I - omissis. II - omissis. III - omissis. IV - omissis. V - omissis. VI - omissis. VII - omissis. VIII - omissis. IX - omissis. X - omissis. - XI - Apenas há plausibilidade na postulação de revisão contratual quando houver desequilíbrio econômico-financeiro demonstrado concretamente por onerosidade excessiva e imprevisibilidade da causa de aumento desproporcional da prestação, segundo a disciplina da teoria da imprevisão, o que não se verifica no presente caso. XII - Prejudicado o pedido de

repetição do indébito, em dobro, tendo em vista que a parte autora não logrou êxito em sua demanda. XIII - Agravo legal improvido.

(TRF 3ª R., 2ª T., AC 2008.61.00.017952-8, Rel. Des. Cotrim Guimarães, DJF3 CJ1 DATA:22/04/2010 PÁGINA: 186)

Da incidência da URV nos contratos de mútuo - Plano Real

A URV - Unidade Real de Valor foi a unidade de padrão monetário instituída por lei, com o objetivo de preservar e equilibrar a situação econômico-financeira do País no período de transição até a implantação do Plano Real, em 01/07/1994, sendo descabida qualquer alegação de que houve majoração das parcelas em virtude da conversão do valor das parcelas em URV, posteriormente convertidas em Reais.

Ressalte-se que a mesma metodologia foi aplicada aos salários dos mutuários, nos termos do artigo 19 da Lei nº 8.900/1994, não havendo razão para que não seja aplicada aos contratos celebrados com a cláusula de equivalência salarial, e sob a regência das leis do Sistema Financeiro da Habitação, uma vez que são comutativos, exigindo equivalência entre prestação e contraprestação.

Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

ACÇÃO REVISIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I - omissis. II - omissis. III - omissis. IV - omissis. V - omissis. VI - Sobre a utilização da URV, o certo é que o sistema foi introduzido com o objetivo de fazer o trânsito para o Real, ou seja, na verdade, o que houve foi a conversão do valor das prestações utilizando-se a URV de passagem para o Real. Não se pode falar, então, que houve reajuste com base na URV. VII - omissis. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 940.036/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJE 11/09/2008)

Da alteração do índice de atualização do saldo devedor - INPC/IPC em substituição à TR

O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADIn nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, *caput* e parágrafos 1º e 4º; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei nº 8.177, de 01 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/1991.

A matéria encontra-se sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 295: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei nº 8.177/91, desde que pactuada.

No entanto, sendo estabelecido em contrato o índice aplicável às cadernetas de poupança, é legítima a utilização da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, mesmo naqueles firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/1991. Nesse sentido: AgRg no Ag 861.231/DF, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 26.08.2008; e REsp 418.116/SC, 3ª Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 01.03.2005.

Verifica-se dos autos que o contrato foi firmado em 29/06/1994 (fl. 31), devendo o saldo devedor ser corrigido pela remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança, conforme a Cláusula Nona (fl. 18).

Sendo assim, deve incidir a TR, por força da Lei nº 8.177/1991, porquanto os recursos captados para a poupança são remunerados pela TR, bem como os saldos das contas vinculadas do FGTS, que passaram a ser corrigidos com o mesmo rendimento das contas de poupança com data de aniversário no primeiro dia de cada mês. Ressalte-se que haveria um desequilíbrio no fluxo de caixa, caso os empréstimos feitos com recursos provenientes da poupança ou do FGTS fossem remunerados por índices diversos, como o INPC ou IPC.

Nesse sentido consolidou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

Administrativo. Sistema Financeiro de Habitação - SFH. Contratos de Financiamento da Casa Própria. Legalidade da Aplicação da TR. Lei 8.177/91. 1. A Taxa Referencial - TR não foi excluída para indexação afeita à atualização monetária (ADIn 493, 768 e 959 - STF). Corrigidos pela TR os recursos captados para a poupança, quando emprestados positiva-se como índice. A correção pelo IPC ou INPC afeta o equilíbrio da equação financeira. 2. As vantagens pessoais, pagas em razão de situação jurídica individual do mutuário, incorporadas definitivamente ao salário ou vencimento, constituindo renda mensal, incluem-se na verificação de equivalência na fixação das prestações. 3. Recurso provido.

(STJ, REsp 172165/BA, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/04/1999, DJ 21/06/1999, p. 79)

Também nesse sentido, o entendimento deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região: TRF 3ª R., 1ª T., AI 2008.03.00.013737-3, Rel. Des. Luiz Stefanini, DJF3 CJ2 DATA:12/01/2009 PÁGINA: 170; TRF 3ª R., 2ª T., AC 2007.03.99.038887-0, Des. Des. Cecília Mello, DJF3 CJ1 DATA:19/11/2009 PÁGINA: 388.

Ante o exposto, **não conheço** do agravo retido interposto; no mérito, conheço em parte da apelação e, na parte conhecida, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego-lhe seguimento**.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 15433/2016

2012.61.00.003999-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : RENAN DE LUZ JESUS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00039995220124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. INÉRCIA DA PARTE AUTORA. PRECLUSÃO TEMPORAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO ART. 267, I, DO CPC. NÃO INFRIGÊNCIA DO §1º DO ART. 267 DO CPC. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Não prospera a alegação de nulidade da sentença por falta de intimação pessoal da Caixa Econômica Federal, posto que consta nos autos que a parte autora foi devidamente intimada (fl. 55) referente ao despacho de fl. 53.
2. A parte autora, ante a determinação de recolhimento das custas de diligência do Oficial de Justiça, tinha duas saber: ou cumpria o despacho, juntando tal documento, ou, discordando da determinação do juiz, interpunha o recurso cabível, visando à reforma da decisão. Todavia, quedou-se inerte ante o despacho, conforme certificado pela Serventia à fl. 63v, operando-se, destarte, a preclusão temporal da questão. Vale dizer, não é dado à parte, nesta oportunidade, discutir o acerto da determinação que ensejou o indeferimento da inicial. Precedentes.
3. A hipótese (incisos II e III do art. 267 do Código de Processo Civil) de extinção do processo só pode se dar após a devida intimação pessoal da parte para que se manifeste em 48 (quarenta e oito) horas e a posterior constatação de sua inércia. Entretanto, não é este o caso dos autos. A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, I, do Código de Processo Civil, embora regularmente intimada, a parte autora não tomou as providências necessárias ao processamento da ação. Dessa forma, sem razão à agravante quanto à necessidade de intimação pessoal.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

2009.61.00.011136-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA
: SP166349 GIZA HELENA COELHO
: SP214491 DANIEL ZORZENON NIERO
APELADO(A) : VALTER LUIZA DA SILVA VAZ e outro(a)
: VALDINETE APARECIDA DA SILVA VAZ
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00111369020094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. MONITÓRIA. PUBLICAÇÃO EM NOME DE UM CAUSÍDICO. ALEGAÇÃO DO VÍCIO DE REGULARIDADE NO PRIMEIRO MOMENTO. NÃO OCORRÊNCIA. DETERMINAÇÃO PARA O RECOLHIMENTO DAS CUSTAS DE DILIGÊNCIA DO OFICIAL DE JUSTIÇA. INÉRCIA

DA PARTE. PRECLUSÃO DA MATÉRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1 - Em que pese o entendimento da Colenda Corte Superior de que incorre em cerceamento de defesa a publicação em nome de um causídico se houver expresse requerimento quanto à intimação em nome de outro indicado pela parte, é certo, também, que a parte deverá alegar o vício de regularidade da intimação no primeiro momento, sob pena de preclusão, nos termos do artigo 245 do Código de Processo Civil (STJ; AgRg no REsp 1416618/RS; Relator Ministro Marco Buzzi; DJe 13.05.2014).

2 - Verifica-se que a Caixa Econômica Federal se manifestou em todas as ocasiões em que instada, tendo, inclusive, apresentado recurso de apelação, consoante se verifica às fls. 65/71. Portanto, não há que se falar em cerceamento de defesa ou nulidade da sentença, ante a ocorrência do instituto da preclusão (artigo 245 do CPC).

3 - A parte autora, ante a determinação de recolhimento das custas de diligência do Oficial de Justiça, tinha duas alternativas, a saber: ou cumprir o despacho, juntando tal documento, ou, discordando da determinação do juiz, interpunha o recurso cabível, visando à reforma da decisão. Todavia, quedou-se inerte ante o despacho, conforme certificado pela Serventia à fl. 53, operando-se, destarte, a preclusão temporal da questão. Vale dizer, não é dado à parte, nesta oportunidade, discutir o acerto da determinação que ensejou o indeferimento da inicial. Precedentes.

4 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013968-91.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.013968-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : JOBIN DE BARROS MONTEIRO
ADVOGADO : SP302811 TIAGO RAFAEL OLIVEIRA ALEGRE e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP277746B FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00139689120124036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. EMPRÉSTIMO. CONSIGNAÇÃO. BENEFÍCIO. INSS. CONVENIENTE. PAGAMENTO DAS PARCELAS CANCELADO POR ESTORNO. INCLUSÃO DO AUTOR NO CADASTRO DE SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. EXERCÍCIO REGULAR DE DIREITO DO CREDOR. RESPONSABILIDADE DA CEF NÃO CONFIGURADA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1 - O recurso cabível da decisão do Relator que nega seguimento a recurso de apelação, com apoio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, é o agravo legal, previsto no §1º do referido dispositivo, e não o agravo regimental, previsto no artigo 247, inciso III, alínea *a*, do Regimento Interno deste Tribunal.

2 - O apelante obteve empréstimo consignado junto à CEF, no valor de R\$ 10.500,00 (dez mil e quinhentos reais), para pagamento em vinte e quatro parcelas, figurando o INSS como conveniente do empréstimo.

3 - O contrato foi considerado liquidado. No entanto, posteriormente, houve glosa de todas as prestações pelo INSS, sendo o pagamento das parcelas cancelado por estorno.

4 - A inscrição do autor nos cadastros da SERASA e SCPC foi ensejada pela cessação do benefício do requerente por parte do INSS. Dessa forma, não havendo a CEF recebido o pagamento das prestações em razão de estorno efetuado pela referida autarquia, subsiste a dívida da parte autora perante a instituição financeira.

5 - A inscrição do apelante nos órgãos de proteção ao crédito decorreu de débitos que efetivamente possui em virtude de contrato de mútuo firmado com a apelada. Inadimplida a prestação, é exercício regular de um direito do credor inscrever o nome do devedor em cadastro de inadimplentes, consoante disposição do art. 43, do Código de Defesa do Consumidor.

6 - Nos termos do contrato de crédito consignado celebrado, o requerente obrigou-se, na hipótese de omissão ou suspensão do desconto das prestações em folha, a efetuar o pagamento diretamente à CEF, consoante estabelecido no parágrafo sexto da cláusula décima.

7 - Face à ausência de pressupostos indispensáveis para a responsabilização da Caixa Econômica Federal, deve ser indeferido o pleito indenizatório.

8 - Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023116-93.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023116-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	: AMAURI BALBO e outros(as) : ANA HELENA TSCHIEDEL DO VALLE : CACILDA HATSUE NISHI SATO : CELSO RENATO SCOTTON : CLEUSA APARECIDA SENA GOMES : JOSE MARTINS PORTELLA NETO : MARIA TERESA PRADO AUM : WANDERLEY RODRIGUES DE MORAIS
ADVOGADO	: SP080206 TALES BANHATO
AGRAVADO(A)	: Prefeitura Municipal de Sorocaba SP
ADVOGADO	: SP077268 ULISSES DE OLIVEIRA LOUSADA e outro(a)
PARTE RÉ	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO(A)	: Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00078686620074036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO. ATUAÇÃO DO JUÍZO DE ORIGEM RESTRITA À VERIFICAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL. RECURSO IMPROVIDO.

1. Interposta a apelação ao Juízo de origem, sua atuação restringe-se à verificação da presença dos pressupostos de admissibilidade recursal, não lhe cabendo se pronunciar acerca do mérito recursal, uma vez que, proferida a sentença, esgota-se sua atividade jurisdicional, nos termos do artigo 463 do Código de Processo Civil. Precedente.

2. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017259-95.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017259-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : GANDINI EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP070711 SEBASTIAO JOSE ROMAGNOLO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00088481320074036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESAPROPRIAÇÃO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. INDENIZAÇÃO NÃO INTEGRALMENTE PAGA. EXPEDIÇÃO DE CARTA DE ADJUDICAÇÃO EM FAVOR DO EXPROPRIANTE: IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. RECURSO IMPROVIDO.

1. O dispositivo da sentença exequenda é claro ao estabelecer que a carta de adjudicação da área expropriada em favor do expropriante somente seria expedida após o pagamento integral da indenização, o que a agravante não contesta.
2. Ausente qualquer determinação no dispositivo da sentença exequenda no sentido de que a carta de adjudicação poderia ser expedida ainda na pendência de saldo a receber, incabível o atendimento do pedido da agravante, por caracterizar ofensa à coisa julgada.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012297-67.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.012297-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : JAIME FERREIRA NETO e outro(a)
: GRACINDA GUIMARAES BERARDI FERREIRA
ADVOGADO : SP145993 CLAUDIA MILLAN PEINADOR SAMORINHA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP068985 MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro(a)
APELADO(A) : EDWARD BRONISLAW KASKANLIAN e outro(a)
: SONIA REGINA DE MARCHIORI KASKANLIAN
ADVOGADO : SP257523 SIMONE MARQUES DO NASCIMENTO e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00122976720114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECRETO-LEI 70/66: CONSTITUCIONALIDADE. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO. USUCAPIÃO ESPECIAL. IMÓVEL URBANO FINANCIADO PELO SFH E COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 183, § 3º, DA CRFB. MANUTENÇÃO DA DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A alegação de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66 não subsiste. O STF firmou entendimento no sentido de que tal procedimento não ofende a ordem constitucional vigente, sendo eventual ilegalidade passível de apreciação pelo Poder Judiciário (RE 223075/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, j. 23/06/1998, DJ 06/11/1998, p. 22; RE 287453 / RS, Relator: Min. MOREIRA ALVES, j. 18/09/2001, DJ 26/10/2001, p. 63).
2. A discussão judicial da dívida não impede o credor munido de título executivo de intentar a execução, nos termos do art. 585, § 1º, do CPC. Assentada a constitucionalidade da execução extrajudicial, não há como deixar de aplicar a ela o referido dispositivo processual civil (STJ, REsp n. 417.666/SC, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, unânime, j. 03.10.02, DJ 18.11.02, p. 213). Ademais, o STJ já decidiu que a execução extrajudicial do contrato de mútuo hipotecário somente pode ser suspensa com o pagamento

integral dos valores devidos pelo mutuário (REsp 537.514/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª TURMA, j. 11/05/2004, DJ 14/06/2004. p. 169).

3. No caso, face ao inadimplemento das prestações do imóvel, teve início o procedimento de execução extrajudicial, na forma delimitada no Decreto-lei nº 70/66, tendo o agente fiduciário promovido a devida notificação, por meio do Cartório de Títulos e Documentos. Os Requerentes, porém, não foram encontrados no local e tampouco atenderam às convocações para comparecimento ao cartório. Em observância aos termos do art. 31, § 2º, do Decreto-Lei nº 70/66, o conteúdo das notificações foi publicado através de editais em jornal de grande circulação, nos dias 24, 25 e 26 de agosto de 2000. Em seguida, publicaram-se editais de convocação para o primeiro e segundo leilão.

4. Nota-se que, embora não atendidas as notificações referidas, os Autores adotaram as medidas judiciais cabíveis previamente à realização do leilão, visando à sua suspensão.

5. O imóvel objeto desta ação é bem público e, como tal, insuscetível de usucapião (art. 183, § 3º, da CF), o que conduz à improcedência do pedido.

6. É verdade que a CEF é uma empresa pública exploradora de atividade econômica, tendo os seus bens, em tese, natureza privada. Contudo, o caso dos autos apresenta peculiaridade que determina o tratamento do bem como se público fosse. Os imóveis financiados com recursos do SFH têm por escopo promover o direito à moradia (CF, artigo 6º, *caput*). Nesses casos, a CEF exerce serviço de natureza privada para satisfação do interesse público - a título de intervenção no domínio econômico - com a finalidade de manter o equilíbrio na oferta de bens de caráter social. Neste contexto, impende reconhecer que o imóvel objeto desta ação é bem público e, como tal, insuscetível de usucapião (art. 183, § 3º, da CF), o que conduz à improcedência do pedido.

7. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o recurso deve ser improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014066-38.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.014066-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : CATIUCE SOUZA e outros(as)
: ANA PAULA GARCIA LEAL
: ERICA RODRIGUES DE LIMA
: THAIS TEIXEIRA ALVES
ADVOGADO : JOSIAS FERNANDES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS005181 TOMAS BARBOSA RANGEL NETO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00054960820154036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. ESBULHO CARACTERIZADO. POSSE INFERIOR A ANO E DIA. PRESENÇA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE LIMINAR. AFRONTA AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA LEGALIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Não há dissídio, na hipótese, sobre o fato de que a posse dos imóveis esbulhados pertence à CEF, bem como de que a construção do Condomínio Residencial Zenóbio dos Santos está abrangida pela Lei nº 11.977/2009, que instituiu o Programa Minha Casa Minha Vida.

2. O esbulho restou igualmente caracterizado, porquanto a própria Agência Municipal de Habitação de Campo Grande encaminhou notificações efetivadas por seu Setor de Fiscalização aos invasores do conjunto residencial, ora agravantes.

3. Os documentos carreados aos autos revelam, ainda, tratar-se de posse inferior a ano e dia. Com efeito, as invasões foram apuradas pela Agência Municipal de Habitação de Campo Grande, tendo sido a CEF informada em 06/07/2015 e comunicado o fato à autoridade policial em 07/07/2015.

4. Notificados a desocupar os imóveis, os agravantes não o fizeram, dando ensejo ao ajuizamento da ação originária, de reintegração de

posse em favor da CEF, restando cumpridos os requisitos exigidos pelo artigo 927 do Código de Processo Civil.

5. A alegação, pelos invasores, de que a proteção do direito à moradia, enquanto integrante dos direitos fundamentais, poderia se sobrelevar à garantia, igualmente constitucional, do direito à propriedade, ignora o princípio basilar do ordenamento jurídico vigente - o da legalidade, insculpido no artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal.

6. A conduta dos agravantes, que se comportam como se realmente estivessem dentro dos critérios legais exigidos pela Lei nº 11.977/2009, embora disso não se tenha qualquer prova, outorgando a si próprios o direito de invadir propriedade alheia, destinada a programa habitacional, ao argumento, igualmente sem provas, de que os cadastros efetuados pelo Município seriam fraudulentos, é igualmente ilegal e não pode ser respaldada. Precedente.

7. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017686-58.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.017686-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : MS005193B JOCELYN SALOMAO
AGRAVADO(A) : LUCELIA DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00001827220154036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. CONSTRUÇÃO ERIGIDA SOBRE ÁREA DE DOMÍNIO DA UNIÃO. INDEFERIMENTO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA PARA DEMOLIÇÃO. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES E DE PERIGO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. IRREVERSIBILIDADE DA MEDIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. O deferimento da antecipação da tutela tem como requisitos, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, de um lado, a existência de prova inequívoca da verossimilhança das alegações e, de outro, o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação advindo da não concessão da medida. Ademais, o deferimento da tutela antecipada não pode implicar a irreversibilidade do provimento antecipado.

2. Esses requisitos, assim postos, vão além do *fumus boni iuris* enquanto requisito específico para a concessão das medidas cautelares. É que a verossimilhança das alegações exigida pelo diploma processual civil implica a existência de prova pré-constituída da veracidade do quanto arguido pela parte requerente.

3. No caso dos autos, a verossimilhança das alegações não está presente, porquanto há controvérsia quanto à edificação realmente estar sobre a faixa de domínio da rodovia. Igualmente não se vê presente a urgência da medida.

4. A antecipação da tutela requerida não pode ser deferida, no caso, ante a irreversibilidade da medida consistente na demolição da edificação. Precedente.

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

2013.03.00.017431-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
 AGRAVANTE : ANDRE RICARDO DE JESUS DA CRUZ e outro(a)
 : CLAUDIA MARIA SILVA OLIVEIRA
 ADVOGADO : MG115439 JULIA CORREA DE ALMEIDA (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
 AGRAVADO(A) : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
 ADVOGADO : SP209296 MARCELO FIGUEROA FATTINGER e outro(a)
 AGRAVADO(A) : Uniao Federal
 ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
 PARTE RÉ : GUILHERME CHACUR espolio
 ADVOGADO : SP041575 SILVIA CHACUR RONDON E SILVA e outro(a)
 REPRESENTANTE : GRAZIELLA CHACUR
 PARTE RÉ : LUCILA DE TOLEDO FARIA
 : AYRTON DE TOLEDO FARIA
 : SILVIA CHACUR RONDON E SILVA
 : ODECIO RONDON E SILVA
 : EDUARDO CHACUR
 : NOELI TREVISAN CHACUR e outro(a)
 : RICARDO CHACUR
 ADVOGADO : SP041575 SILVIA CHACUR RONDON E SILVA e outro(a)
 PARTE RÉ : VERA LUCIA CHEFALONI CHACUR
 ADVOGADO : SP041575 SILVIA CHACUR RONDON E SILVA
 PARTE RÉ : JOSE ARTHUR DE MELO JUNIOR e outros(as)
 : MARIA DO SOCORRO DA SILVA MELO
 : MARIA HELENA DA SILVA
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
 No. ORIG. : 00110620820114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTIMAÇÃO PARA CONTRAMINUTAR: DESNECESSIDADE. CONTRADITÓRIO DIFERIDO. PRELIMINAR DE NULIDADE AFASTADA. DESAPROPRIAÇÃO POR UTILIDADE PÚBLICA. TRANSAÇÃO HOMOLOGADA JUDICIALMENTE. TERRENO PRIVADO. VALOR ADICIONAL DEPOSITADO PELA INFRAERO. LEVANTAMENTO PELOS EXPROPRIADOS. RECURSO IMPROVIDO.

1. Não há se falar em violação ao princípio do contraditório, pois o julgamento monocrático do recurso, de plano, é autorizado pelo artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, sendo nesse caso o contraditório diferido, porquanto concedida à parte contrária oportunidade para impugnar os fundamentos da decisão monocrática através do agravo legal, como ocorre na espécie.
2. A interpretação pretendida pela agravante, no sentido da necessidade de se intimar a parte contrária, antes do julgamento do recurso na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil implicaria a declaração de inconstitucionalidade do referido dispositivo, o que não se reveste de plausibilidade jurídica, na medida em que o contraditório, como assinalado, é diferido, como ocorre, via de regra, nas decisões liminares. Precedente.
3. O acordo homologado judicialmente não estabelece como condição ao levantamento, pela expropriante, do valor correspondente aos 10% sobre o valor do terreno o fato de se tratar de loteamento irregular, tendo constado do termo de audiência de conciliação, como única condição para essa finalidade, que a área exproprianda fosse definida como sendo de titularidade do Poder Público.
4. A própria decisão agravada reconhece inexistir dissenso acerca do fato de a área exproprianda ser de titularidade de particulares.
5. A fixação de nova condição, superveniente à sentença de homologação do acordo judicial, atenta contra o disposto no artigo 471 do Código de Processo Civil, implicando ofensa ao instituto da preclusão e, por isso, não podendo ser admitida. Precedentes.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028740-55.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028740-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : ERIKA MARIA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP277013 ANA PAULA SOUZA PIRES DE OLIVEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP184538 ÍTALO SÉRGIO PINTO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00058314320144036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROVIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO NA FORMA DO ARTIGO 557, §1º-A, DO CPC. CONTRADITÓRIO DIFERIDO. ADMISSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo legal interposto contra decisão monocrática que, na forma do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento ao agravo de instrumento.
2. Não há se falar em violação ao princípio do contraditório, pois o julgamento monocrático do recurso, de plano, é autorizado pelo artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, sendo nesse caso o contraditório diferido, porquanto é concedida à parte contrária a oportunidade de impugnar os fundamentos da decisão monocrática por meio do agravo legal, como ocorre na espécie.
3. A interpretação pretendida pela agravante, no sentido da necessidade de se intimar a parte contrária antes do julgamento do recurso na forma do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil implicaria a declaração de inconstitucionalidade do referido dispositivo, o que não se reveste de plausibilidade jurídica, na medida em que o contraditório, como assinalado, é diferido, como ocorre, via de regra, nas decisões liminares.
4. O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do HC nº 91.716, pronunciou-se pelo cabimento do uso do artigo 557, §1º-A. No mesmo sentido, situa-se o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002189-04.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002189-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : MARLENE TAVARES DOS SANTOS VILELA
ADVOGADO : SP219556 GLEIZER MANZATTI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GUARARAPES SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.01152-4 2 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.401.560/MT, realizado sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C, do Código de Processo Civil, e Resolução STJ 8/2008), veio a alterar o entendimento anterior e a estabelecer que, na hipótese de pagamento por força de provimentos judiciais liminares, ainda que em se tratando de verbas decorrentes de benefícios previdenciários, não pode o beneficiário alegar boa-fé para não devolver os valores recebidos, tendo em vista a precariedade da medida concessiva, e, por conseguinte, a impossibilidade de se presumir a definitividade do pagamento.

2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017573-07.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017573-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : K2 COM/ E CONFECOES LTDA e outro(a)
: CAVALERA COM/ E CONFECOES LTDA
ADVOGADO : SP154292 LUIZ RICARDO MARINELLO e outro(a)
AGRAVADO(A) : POGGIO CAMISARIA LTDA
ADVOGADO : SP108745 CELINO BENTO DE SOUZA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO : SP095593 ARAKEN OLIVEIRA DA SILVA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00243411620144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. ARRESTO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Não se vislumbra, na hipótese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipada pretendida pela agravante, haja vista a imprescindibilidade de ampla instrução probatória na hipótese para ilidir a presunção de legitimidade do registro da marca, sendo de rigor a manutenção da decisão impugnada.

2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016769-39.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA OESTE S/A
ADVOGADO : SP135447 ANA LUISA PORTO BORGES e outro(a)
AGRAVADO(A) : FRANCISCA ELIAS DA SILVA
ADVOGADO : SP327726 MARCOS AURELIO DE OLIVEIRA NASCIMENTO
: SP070376 CARLOS HENRIQUE DE MATTOS FRANCO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO VICENTE > 41ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00030794720154036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. CONSTRUÇÃO ERIGIDA SOBRE FAIXA DE DOMÍNIO DE LINHA FÉRREA ATIVA. POSSE VELHA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA: POSSIBILIDADE. PRESENÇA DE VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. *PERICULUM IN MORA* INVERSO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Até o advento da Lei nº 8.952/1994, a concessão de liminares restringia-se às ações possessórias, sendo vedada nas demais espécies. No entanto, após a citada lei, a nova redação do artigo 273 do Código de Processo Civil criou a possibilidade de concessão da tutela antecipada a todas as ações, observados os requisitos legais.
2. Não haveria coerência lógica em vedar a concessão da tutela antecipada nas ações possessórias em razão do disposto no artigo 924 do Código de Processo Civil e, ao mesmo tempo, permitir a aplicação do instituto em todas as demais ações cíveis, até porque os requisitos exigidos no artigo 273 são mais rígidos do que aqueles necessários à concessão de medida liminar. E a determinação para desocupação do imóvel nada mais é senão a antecipação da tutela definitiva pretendida na ação de reintegração de posse. Precedentes.
3. No caso dos autos, estão presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* necessários à concessão da antecipação da tutela. O primeiro requisito é demonstrado pela titularidade do domínio, decorrente da concessão administrativa da malha ferroviária à ALL - América Latina Logística, e pelo esbulho.
4. Em que pese a importância da questão social envolvida, o *periculum in mora* é inverso, pois, como demonstram as fotos juntadas pela agravante, as construções situam-se a poucos metros de via férrea ativa e a manutenção dos invasores nos imóveis colocaria em risco sua própria incolumidade física, bem como a de sua família.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007183-03.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.007183-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ATLANTA QUIMICA INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP166020 MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00071830320054036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA DA APELAÇÃO. MANTENÇA DA SENTENÇA EM SUA INTEGRALIDADE, INCLUSIVE QUANTO À VERBA SUCUMBENCIAL. EXECUÇÃO PROMOVIDA PELO INSS. NÃO INCIDÊNCIA DO ENCARGO DO DECRETO-LEI 1025/69. NÃO CONFIGURADA HIPÓTESE DO ART. 38 DA LEI 13043/2014.

- 1 - A desistência do recurso de apelação, consoante previsto no art. 501 do diploma adjetivo civil, importa em consolidação do que disposto em sentença, em sua integralidade, inclusive quanto à condenação em verba sucumbencial.
- 2 - Ressalte-se que o entendimento exarado no REsp 1.143.320/RS, bem como na Súmula nº 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos, é inaplicável, tendo em vista que, no caso dos autos, trata-se de execução de contribuições ajuizada pelo INSS anteriormente à vigência da Lei nº 11.457/2007, de maneira que não há incidência do encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69 no crédito em cobro. Por conseguinte, pelo princípio da causalidade, a condenação em honorários é devida, nos termos do art. 26 do CPC.
- 3 - Na mesma senda, o Superior Tribunal de Justiça fixou tese, em recurso representativo de controvérsia, REsp 1.353.826/SP, de que apenas a desistência em ações que objetivam reinclusão em parcelamento que dispensam a verba sucumbencial.
- 4 - Outrossim, o caso dos autos não se subsume às hipóteses do art. 38, parágrafo único, I e II, da Lei nº 13.043/2014.
- 5 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001903-09.2014.4.03.6128/SP

2014.61.28.001903-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : USICMA USINAGEM COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : SP190268 LUIS HENRIQUE NERIS DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00019030920144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS SUFICIENTES.

- 1 - Os honorários arbitrados não se mostram insuficientes, máxime considerando o entendimento exarado no REsp 1.143.320/RS, na Súmula nº 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos e na Súmula nº 70 da AGU, que, aliás vincula a Procuradoria da Fazenda Nacional, *ex vi* do disposto no art. 28 da Lei Complementar nº 73/1993. De maneira que apenas em virtude da ausência de impugnação desse tópico pela embargante sucumbente que se mantém a condenação, em respeito ao princípio da vedação ao *reformatio in pejus*. Na mesma senda, como os honorários, *in casu*, são destinados a Fundo público - FUNDAF -, e não repassado aos procuradores, toma-se o pleito da majoração da verba sucumbencial outrossim como reexame necessário, e, dessarte, face o disposto no enunciado sumular nº 45/STJ, não é possível alterar esse capítulo.
- 2 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005363-21.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : AUCO COMPONENTES AUTOMOBILISTICOS LTDA
ADVOGADO : SP089344 ADEMIR SPERONI e outro(a)
PARTE RÉ : MIGUEL VICENTE NAPOLITANO
ADVOGADO : SP080375 REGINA BERNADETE MENCK DE OLIVEIRA e outro(a)
PARTE RÉ : GERSON SAVI e outros(as)
 : HIROSHI KOMORI
 : BRUNO BEGNOZZI
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE AVARE >32ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00002436520144036132 1 Vr AVARE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. INDÍCIOS EXISTÊNCIA DE BENS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A apresentação do recurso em mesa, submetendo-se a decisão monocrática ao crivo do órgão colegiado supre eventual desconformidade do julgamento singular com o art. 557, do Código de Processo Civil.
2. O decreto de indisponibilidade de bens, nos termos do artigo 185-A do Código de Processo Civil, pressupõe que o devedor tenha sido citado; que não tenha indicado bens à penhora; e que o exequente tenha esgotado todas as diligências a seu cargo para a localização de bens do devedor, incluindo: o requerimento de penhora via sistema BACENJUD (ou penhora on line); a consulta aos órgãos de trânsito sobre a existência veículos registrados em nome do executado, diretamente ou através do Juízo, via sistema RENAJUD; a consulta aos cartórios de registro de imóveis sobre a existência de bens imóveis em nome do executado no seu domicílio.
3. Não há prova de que a exequente tenha esgotado os meios a seu dispor para a busca de bens em nome do devedor. Aliás, ela sequer menciona as diligências eventualmente efetuadas. Assim, não é cabível o decreto de indisponibilidade tal como requerido.
4. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008709-28.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.008709-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : TILIBRA S/A PRODUTOS DE PAPELARIA
ADVOGADO : SP253415 PAULA THAMARA MARTINS e outro(a)
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00087092820114036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IMPORTÂNCIA DEVIDA AO FGTS. DIREITO TRABALHISTA AUTÔNOMO. TAXATIVIDADE DO ART. 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/91.

- 1 - O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, trata-se de instituto de natureza trabalhista com função social de destinação variada. Dessarte, não sendo imposto ou contribuição previdenciária, na verdade, estando mesmo alheio ao regime tributário, nos termos do enunciado da Súmula nº 353 do Superior Tribunal de Justiça, a composição da sua base de cálculo não está afeta a valorações acerca da natureza da verba incidente, com fulcro no art. 195, I, "a" da Carta Magna.
- 2 - Por conseguinte, quando o art. 15, § 6º, da Lei n. 8.036/90 faz remissão ao rol do art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, qualquer verba que não esteja expressamente prevista na relação descrita nesse dispositivo da Lei Orgânica da Seguridade Social, deveras, compõe a importância devida ao Fundo. Nesse viés, o enunciado sumular nº 63 do Tribunal Superior do Trabalho prevê a globalidade das verbas recebidas pelo empregado, inclusive horas extras e adicionais eventuais, como integrantes da contribuição ao FGTS. Na mesma senda, a proposição da Súmula nº 305/TST assenta que o aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito à contribuição ao Fundo.
- 3 - O art. 28, §9º, "c", da Lei nº 8.212/91 é inequívoco no sentido de que apenas não comporia a base de cálculo a parcela *in natura* quando recebida de acordo com os programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, nos termos da Lei nº 6.321/1976. No caso em tela, tal condição de aprovação não foi preenchida, tanto que foi a parte autora autuada.
- 4 - Não é aplicável o entendimento do Superior Tribunal de Justiça referente à contribuição previdenciária patronal não incidente sobre tal importância - ainda que em desconformidade com o PAT -, porquanto o fundamento de tais decisões foi a natureza indenizatória da parcela.
- 5 - Com relação à tese subsidiária de inconstitucionalidade do art. 2º da Lei Complementar nº 110/2001, conquanto o Ministro Joaquim Barbosa tenha considerado a perda superveniente do objeto com relação a essa exação na ADI 2556/DF, ainda que em cautelar, o Ministro Moreira Alves já havia afastado o vício da norma indigitada, de maneira que o STF já se posicionou no sentido de constitucionalidade da exação.
- 6 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000244-92.2005.4.03.6123/SP

2005.61.23.000244-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : GEORGE SALVADOR TEMPLE
ADVOGADO : SP126157 ROBERTA TUNA VAZ DOS SANTOS
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP163607 GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. MONITÓRIA. CRÉDITO ROTATIVO. DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO IMPROVIDO.

- 1 - É certo que, oferecidos os embargos monitórios, estes são processados pelo procedimento ordinário, nos termos do §2º do artigo 1.102-C do CPC. E é do réu o ônus da impugnação específica dos fatos alegados na petição inicial, nos termos do artigo 302 do CPC.
- 2 - No caso de apresentação de cálculos pelo credor, na ação monitória, o ônus da impugnação específica leva à conclusão de que, não negando o réu embargante a existência do débito, mas limitando-se a alegar excesso de cobrança, cabe-lhe indicar, desde logo, o valor que entende correto, se o caso apresentando memória de cálculo.
- 3 - Tal interpretação vem ao encontro da busca de efetividade ditada pelas reformas do CPC, que já introduziu norma expressa de que "cálculos se combatem com cálculos" no âmbito dos embargos do executado (artigo 739-A, §5º) e da impugnação ao cumprimento da sentença (artigo 475-L, §2º).
- 4 - No caso dos autos, as planilhas e os cálculos juntados à inicial apontam a evolução do débito. Por outro lado, o embargante/apelante não impugna especificadamente nenhum valor cobrado pela embargada/apelada, ou seja, não apontam qualquer elemento concreto no sentido de infirmar a correção formal dos cálculos e justificar a produção de perícia contábil.
- 5 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, acompanhado pelo Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, vencido o Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy. São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0051076-48.1998.4.03.6100/SP

2007.03.99.042372-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BANCO SANTANDER BANESPA S/A
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
: SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
SUCEDIDO(A) : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.51076-1 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PERÍODO ENTRE A EC 8/77 E CF 1988. INAPLICABILIDADE DO CTN.

- 1 - É jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal que não se aplica aos créditos previdenciários relativos ao período entre a Emenda Constitucional nº 8/77 e o advento da Constituição de 1988 as disposições do Código Tributário Nacional.
- 2 - Por conseguinte, no caso *sub examine*, em que os créditos abrangem o período de fevereiro de 1984 a dezembro de 1984, aplica-se o disposto no art. 144 da Lei nº 3.807/1960, qual seja o interregno trintenário para a satisfação do crédito previdenciário.
- 3 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002171-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002171-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : LOJAS AMERICANAS S/A
ADVOGADO : SP039325 LUIZ VICENTE DE CARVALHO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11022947619954036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL EXTINTA PELO PAGAMENTO DO DÉBITO. HONORÁRIOS. PROCEDIMENTO PARA RECOLHIMENTO. QUESTÃO EXTRAPROCESSUAL. PRINCÍPIO DA ADSTRIÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Após ter o INSS informado o procedimento para recolhimento da verba honorária, o pagamento, nos termos como estipulado pelo INSS, foi comprovado pela executada.
2. Ato contínuo, a União (Fazenda Nacional) requereu a expedição de ofício à instituição financeira beneficiária, para que recolha o valor da GRU atualizado via DARF, pleito que foi indeferido pelo MM. Juízo *a quo*.
3. Trata-se de questão extraprocessual, estranha aos autos, não cabendo ao Judiciário a adoção de medidas tendentes a viabilizar questões administrativas envolvendo a Fazenda Nacional e o INSS.
4. Nos termos dos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil, a lide deve ser julgada nos limites em que foi posta, em atenção ao princípio da adstrição do julgamento ao pedido, o que efetivamente se vê nos autos principais. Precedente.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011091-45.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.011091-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
APELADO(A) : MILTON CHERBINO
ADVOGADO : RENAN LAVIOLA RODRIGUES DE FREITAS (Int.Pessoal)
: DPU (Int.Pessoal)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00110914520074036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATO DE CRÉDITO DIRETO. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA. ARTIGO 206, INCISO 5º, DO CÓDIGO CIVIL. DÍVIDA LÍQUIDA. RECURSO IMPROVIDO.

- 1 - É certo que o prazo prescricional aplicável ao caso dos autos é estabelecido no mencionado artigo 206, 5º, inciso I, do Código Civil, que prevê que prescreve em cinco anos "a pretensão de cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular".
- 2 - O contrato foi assinado em **22/08/2001**, para pagamento em 24 parcelas mensais, sendo considerado antecipadamente vencido em **24/03/2002**, sessenta dias após o vencimento da primeira parcela inadimplida, ocorrido em **24/01/2002**, conforme consta de fls.14.
- 3 - A ação foi ajuizada em **20/09/2007**, bem depois do decurso do prazo prescricional de cinco anos. O fato da citação editalícia ter ocorrido em **29/05/2012**(fls.125) não altera essa conclusão, posto que nos termos do artigo 219 e §1º do CPC - Código de Processo Civil, a citação válida interrompe a prescrição, retroagindo à data da propositura da ação. Precedentes.
- 4 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

00022 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023512-65.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023512-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : MODANET COM/ ELETRONICO S/A
ADVOGADO : SP220567 JOSE ROBERTO MARTINEZ DE LIMA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00010161220144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. EFEITOS. AUSENTE. RELEVÂNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. RISCO DE DANO. NÃO DEMONSTRAÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 14, §3º, da Lei 12.016/2009, a apelação contra a sentença proferida em sede de mandado de segurança deve ser recebida apenas no efeito devolutivo.
2. Excepcionalmente, nas hipóteses em que haja flagrante ilegalidade ou abusividade, ou comprovada ameaça de dano irreparável ou de difícil reparação, permite-se seu recebimento no duplo efeito.
3. Na hipótese, além de não ter sido demonstrado efetivo risco de dano irreparável pela agravante, não se vislumbra flagrante ilegalidade na sentença, haja vista o entendimento desta Corte, já manifestado em sede da decisão que apreciou o agravo de instrumento n.º 0009735-47.2014.403.0000, interposto contra a decisão que indeferira liminar, no sentido de que a isenção denominada "desoneração da folha de pagamento" constitui típico benefício fiscal, eis que vinculado a certos setores da economia e, por isso, passível de revogação, com produção de efeitos imediatos, não devendo obediência ao princípio da anterioridade nonagesimal.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020923-03.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020923-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : CONECCT EMPREITEIRA DE CONSTRUCAO CIVIL LTDA
ADVOGADO : SP315236 DANIEL OLIVEIRA MATOS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª S&S>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00025637220154036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. EMBARGOS. EFEITO SUSPENSIVO. GARANTIA DO JUÍZO. REQUERIMENTO. RELEVÂNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. RISCO DE DANO. NÃO DEMONSTRAÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que não tem efeito suspensivo a apelação interposta contra sentença de rejeição liminar ou de improcedência total ou parcial de embargos à execução, fundada em título extrajudicial, pois definitiva a sua execução, nos termos do artigo 587 do CPC.
2. As consequências ordinárias do procedimento executório não são suficientes a ensejar a concessão do efeito suspensivo aos embargos.
3. Na hipótese, verifico que não ficou demonstrado o risco de dano de difícil ou incerta reparação, já que o mero prosseguimento dos atos executivos não configura aludida hipótese.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 15435/2016

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014136-68.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.014136-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : LUIZ BRAZ DA SILVA e outro(a)
: EDITE COSTA DA SILVA
ADVOGADO : SP133153 CLAUDIO JOSE DIAS BATISTA e outro(a)
APELADO(A) : TRESE CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA massa falida
ADVOGADO : MT006525 LUCIEN FABIO FIEL PAVONI e outro(a)
SINDICO(A) : RONIMARCIO NAVES
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116304 ROSIMARA DIAS ROCHA TEIXEIRA e outro(a)
PARTE RÉ : CONDOMINIO RESIDENCIAL PARQUE DOS EUCALIPTOS e outros(as)
: JESSICA AMANDA MENDES
: WILLIAM DE OLIVEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 341/348
No. ORIG. : 00141366820094036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO LEGAL. USUCAPIÃO ESPECIAL. IMÓVEL URBANO FINANCIADO PELO SFH E COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. ARTIGO 183, § 3º, DA CRFB. MANUTENÇÃO DA DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO IMPROVIDO.

1- Recebimento do regimental ora interposto como agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal.

2- A jurisprudência tende a considerar que, por ser destinatário da prova, o juiz pode indeferir a produção de prova testemunhal nas hipóteses em que seu objeto consistir em fatos passíveis de serem provados por documentos (CPC, art. 400, II).

3- Diante da falência da ré Trese Construtora e Incorporadora Ltda., decretada em 07/12/2000, o prédio onde se situa a unidade autônoma objeto da presente ação foi arrecadado pelo Juízo Falimentar, com declaração de sua indisponibilidade. Consta, ainda, que Trese figura como ré na ação de execução de autos n. 98.0901355-8 ajuizada pela CEF em razão do inadimplemento do contrato de mútuo, resultando na penhora do prédio. Por conta da falência da ré Trese durante a construção do empreendimento Parque dos Eucaliptos, não fora realizada averbação da edificação na matrícula imobiliária e tampouco foram as unidades autônomas comercializadas. Destarte, apresenta-se inadmissível a usucapião sobre bem pertencente à massa falida declarado indisponível e sobre o qual recaí penhora judicial, ainda mais quando adquirido com recursos provenientes do SFH. No presente caso, mostra-se evidente que os autores e demais ocupantes do empreendimento invadiram o imóvel, cuja litigiosidade era notória.

4- É verdade que a CEF é uma empresa pública exploradora de atividade econômica, tendo os seus bens em tese natureza privada,

contudo o caso dos autos apresenta peculiaridade que determina o tratamento do bem como se público fosse. Os imóveis financiados com recursos do SFH têm por escopo promover o direito à moradia (CF, artigo 6º, caput.). Nesses casos, a CEF exerce serviço de natureza privada para satisfação do interesse público - a título de intervenção no domínio econômico - com a finalidade de manter o equilíbrio na oferta de bens de caráter social. Neste contexto, impende reconhecer que o imóvel objeto desta ação é bem público e, como tal, insuscetível de usucapião (art. 183, § 3º, da CF), o que conduz à improcedência do pedido.

5- Para a utilização do agravo previsto no CPC, art. 557, § 1º, é necessário o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada. As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão recorrida, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nela contida.

6- Diante da falta de fato ou fundamento novo, capaz de infirmar a decisão hostilizada via agravo legal, esta deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

7- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber o agravo regimental como legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027530-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027530-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP293119 MAIRA BORGES FARIA e outro(a)
AGRAVADO(A)	: LUIZ ANTONIO BECALETO e outros(as)
	: MARIA FATIMA FERMINO
	: MARIO JENIPE FILHO
	: PEDRO TRUCOLO FILHO
	: RENATA FOGOLIN VIEIRA
	: TEREZINHA DO MENINO JESUS LEMOS PARAIZO BURJATO
ADVOGADO	: SP241052 LIZIE CHAGAS PARANHOS CABRAL DE VASCONCELLOS e outro(a)
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00013121720134036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL OU ESTADUAL. COMPROMETIMENTO DO FCVS. APÓLICE DE SEGUROS RAMO 66 E 68. INTERESSE DA CEF PARA INTEGRAR A LIDE. AUSENTE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, para as apólices públicas, Ramo 66, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

2. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento nesse sentido, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no que é acompanhado pela jurisprudência deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

2014.03.00.031439-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
AGRAVADO(A) : VALERIA DE LAZARI BARALDO
ADVOGADO : SP157813 LAIZ DE OLIVEIRA CABRAL e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00171909620144036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EX-BENEFICIÁRIA DE PENSÃO ESPECIAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO POR FORÇA DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA, POSTERIORMENTE REVOGADA. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. PRESENÇA DE VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES E PERIGO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. O deferimento da antecipação da tutela tem como requisitos, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, de um lado, a existência de prova inequívoca da verossimilhança das alegações e, de outro, o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação advindo da não concessão da medida. Ademais, o deferimento da tutela antecipada não pode implicar a irreversibilidade do provimento antecipado.
2. Esses requisitos, assim postos, vão além do *fumus boni iuris* enquanto requisito específico para a concessão das medidas cautelares. É que a verossimilhança das alegações exigida pelo diploma processual civil implica a existência de prova pré-constituída da veracidade do quanto arguido pela parte requerente.
3. No caso dos autos, seja pelo fundamento da irrepitibilidade do benefício de natureza alimentar, seja pela boa-fé da beneficiária, ou ainda pela necessidade de manutenção da coerência do Estado-juiz, que concedeu a liminar em mandado de segurança por ter verificado a presença da relevância do fundamento e do risco de ineficácia da ordem eventualmente concedida, há verossimilhança nas alegações da autora. Precedentes.
4. Verifica-se também a urgência exigida pela medida pleiteada, estando presente o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, advindo de eventual cobrança de valores de natureza alimentar, irrepitíveis. Precedente.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

2015.03.00.017011-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : LUIS AUGUSTO TIAGO ALVES
ADVOGADO : SP241857 LUIZ FRANCISCO CORREA DE CASTRO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CARAGUATATUBA >35ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00006624220154036135 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE DEMISSÃO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. RECURSO IMPROVIDO.

1. O deferimento da antecipação da tutela tem como requisitos, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, de um lado, a existência de prova inequívoca da verossimilhança das alegações e, de outro, o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação advindo da não concessão da medida. Ademais, o deferimento da tutela antecipada não pode implicar a irreversibilidade do provimento antecipado.
2. Esses requisitos, assim postos, vão além do *fumus boni iuris* enquanto requisito específico para a concessão das medidas cautelares. É que a verossimilhança das alegações exigida pelo diploma processual civil implica a existência de prova pré-constituída da veracidade do quanto arguido pela parte requerente.
3. No caso dos autos, não há como vislumbrar a verossimilhança das alegações, porquanto o processo administrativo disciplinar instaurado contra o agravante não apresenta nenhum vício passível de ser aferido de plano.
4. A comissão processante concluiu pela aplicação de penalidade ao agravante, em decorrência da prática das seguintes infrações: "incisos VII (manter relações de amizade com pessoas de notórios e desabonadores antecedentes criminais, sem razão de serviço (...), VIII (o escândalo das conversas telefônicas [relacionado ao uso de substâncias entorpecentes ilícitas] chegou ao conhecimento do magistrado e do membro do Ministério Público, onde foi aforada a investigação), XX (por não ter tomado as providências cabíveis, tendo conhecimento que o APF PAULO e as pessoas de "TIO JUNINHO" e ZUCA lidavam com entorpecentes) e XIX (por não ter tomado providências cabíveis, tendo conhecimento que o APF PAULO e as pessoas de "TIO JUNINHO" e FÁBIO "NEGUINHO" lidavam com entorpecentes)".
5. Ante a gravidade das infrações apuradas no curso do processo administrativo disciplinar instaurado contra o agravante, bem como ao fato de que o alegado cerceamento de defesa teria ocorrido em relação a ponto em que o processo administrativo restou arquivado, mostra-se de todo ausente o requisito da verossimilhança das alegações. Precedente.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016318-14.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016318-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : DORIVAL ANTONIO NUNES e outros(as)
: EDEVAL VIEIRA
: EDMILSON BAMBALAS
: EDSON SOARES DE FRANCA
: EDSON TAKESHI OSAKI
ADVOGADO : SP275130 DANIELA COLETO TEIXEIRA DA SILVA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto de Pesquisas de Energia Nuclear do Conselho Nacional de Energia Nuclear IPEN/CNEN
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª S.S.J.>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00235940320134036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. PAGAMENTO DE ADICIONAIS E GRATIFICAÇÃO DE FORMA CUMULATIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O deferimento da antecipação da tutela tem como requisitos, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, de um lado, a existência de prova inequívoca da verossimilhança das alegações e, de outro, o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação advindo da não concessão da medida. Ademais, o deferimento da tutela antecipada não pode implicar a irreversibilidade do provimento antecipado.
2. Não há como vislumbrar o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação advindo da não concessão da medida, porquanto o fato

de os agravantes sofrerem diminuição nos vencimentos, embora cause muitos dissabores, não condiz com a urgência exigida pela medida pleiteada. O fato de que o ato administrativo que determinou a opção pelas verbas tenha sido expedido em 26/06/2008, ao passo que o ajuizamento da ação originária deu-se apenas em 19/12/2013, corrobora a ausência do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.
2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021380-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021380-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : SANDRECAR COML/ E IMPORTADORA S/A
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : OTAVIO LEITE VALLEJO e outro(a)
 : ARIO BORGES NUNES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00045725620054036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO PARCIAL. ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS. SALDO DA CONTA JUDICIAL SUPERIOR AO VALOR DA DÍVIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A agravante pugna pela extinção do crédito tributário, ante a conversão em renda dos depósitos judiciais realizados nos autos de mandado de segurança.
2. A União (Fazenda Nacional) informou ter havido pagamento apenas parcial do débito exequendo.
3. Com efeito, restou demonstrado que, nos autos do mandado de segurança nº 0024627-24.1996.4.03.6100, foram efetuados três depósitos judiciais, totalizando o valor convertido em renda da exequente.
4. A agravante não infirma o teor da manifestação da Fazenda, tanto que o depósito complementar a que alude corresponde ao terceiro depósito realizado na conta judicial vinculada ao mandado de segurança em questão, devidamente computado pela exequente.
5. Incabível o acolhimento da tese da agravante, segundo a qual a atualização dos depósitos judiciais propiciaria um saldo da conta judicial superior ao valor da dívida.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014121-90.2004.4.03.6105/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP208773 JAQUELINE CRISTIAN FURTADO SEGATTI ANDRADE e outro(a)
APELADO(A) : Y MACEDO DE OLIVEIRA e outro(a)
: YEDA MACEDO DE OLIVEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. INÉRCIA DA PARTE AUTORA. PRECLUSÃO TEMPORAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO ART. 267, I c/c ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. NÃO INFRINGÊNCIA DO §1º DO ART. 267 DO CPC. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A parte autora, ante a determinação de comprovação de diligências efetuadas no sentido de localização da parte ré, tinha duas alternativas, a saber: ou cumpria o despacho, juntando documentos, ou, discordando da determinação do juiz, interpunha o recurso cabível, visando à reforma da decisão. Todavia, quedou-se inerte ante o despacho, conforme certificado pela Serventia à fl. 151, operando-se, destarte, a preclusão temporal da questão. Vale dizer, não é dado à parte, nesta oportunidade, discutir o acerto da determinação que ensejou o indeferimento da inicial.
2. A hipótese (incisos II e III do art. 267 do Código de Processo Civil) de extinção do processo só pode se dar após a devida intimação pessoal da parte para que se manifeste em 48 (quarenta e oito) horas e a posterior constatação de sua inércia. Entretanto, não é este o caso dos autos. A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, I, c.c. o artigo 284, parágrafo único, todos do Código de Processo Civil, embora regularmente intimada, a parte autora não tomou as providências necessárias ao processamento da ação. Dessa forma, sem razão à agravante quanto à necessidade de intimação pessoal.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, acompanhado pelo Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, vencido o Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy. São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014061-16.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014061-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : BAR E RESTAURANTE HZAO LTDA e outro(a)
: VICTOR GERALDO ESPER
ADVOGADO : SP176640 CHRISTIANO FERRARI VIEIRA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00033991020034036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FAZENDA PÚBLICA. PAGAMENTO DE CUSTAS E EMOLUMENTOS. ISENÇÃO ADSTRITA À PRÁTICA DE ATOS JUDICIAIS. CUSTAS ESTATAIS. NATUREZA DE TAXA JUDICIÁRIA. ATOS REALIZADOS PERANTE CARTÓRIOS DE REGISTRO DE IMÓVEIS. RESPONSABILIDADE DA FAZENDA PELOS EMOLUMENTOS. RECURSO IMPROVIDO.

1. É certo que o artigo 39, *caput*, da Lei nº 6.830/1980, em sua primeira parte, estabelece que "a Fazenda Pública não está sujeita ao DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 654/2954

pagamento de custas e emolumentos". A segunda parte, no entanto, esclarece que referida isenção está adstrita à prática de atos judiciais.

2. Essa interpretação já foi acolhida pelo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento representativo de controvérsia do REsp 1107543/SP, submetido ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento de que a isenção de que goza a Fazenda Pública, nos termos do artigo 39, da Lei de Execuções Fiscais, está adstrita às custas efetivamente estatais, cuja natureza jurídica é de taxa judiciária.

3. O pagamento dos atos realizados perante os Cartórios de Registro de Imóveis, cujos titulares são pessoas estranhas ao corpo funcional do Poder Judiciário, é de responsabilidade da Fazenda, na medida em que os emolumentos atinentes à averbação de levantamento de construção não ostentam natureza jurídica de taxa e, assim, estão excluídos da norma insculpida no artigo 39, *caput*, da Lei nº 8.630/1980. Precedente.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015302-25.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015302-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : VIRGILIO BENEVENUTO VIEIRA DE CARVALHO
ADVOGADO : RJ047047 VIRGILIO BENEVENUTO VIEIRA DE CARVALHO e outro(a)
AGRAVADO(A) : ELIE HARARI espólio
ADVOGADO : SP070831 HELOISA HARARI MONACO e outro(a)
AGRAVADO(A) : CLARICE DE OLIVEIRA e outro(a)
: DULCIMIRA DE DEUS
PARTE RÉ : SUN EGG PRODUTOS AGRO INDUSTRIAIS E ALIMENTICIOS S/A e outro(a)
: JULIO CESAR CATALAN CLARK
INTERESSADO(A) : CECILIA LUCCHESI HARARI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00071887020114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A apresentação do recurso em mesa, submetendo-se a decisão monocrática ao crivo do órgão colegiado supre eventual desconformidade do julgamento singular com o art. 557, do Código de Processo Civil.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 562.276-PR, declarou a inconstitucionalidade formal e material do artigo 13 da Lei n. 8.620/1993 (hoje revogado pela Lei n. 11.941/2009), que estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada pelos débitos junto à Seguridade Social.

3. Havendo elementos que permitam presumir irregularmente dissolvida a empresa executada, estaria justificada, em princípio, a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal de créditos de natureza previdenciária, ressalvando-lhes o direito de defesa pela via adequada.

4. No entanto, o Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento admitindo a ocorrência de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios, quando decorridos mais de cinco anos da citação da empresa devedora, independentemente da causa de redirecionamento. Com essa medida, evitou-se tornar imprescritível a dívida fiscal.

5. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002460-64.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.002460-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : GUIMY IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA
ADVOGADO : SP251596 GUSTAVO RUEDA TOZZI e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00024606420114036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001512-71.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001512-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : WELLINGTON CELSO DEVITO
ADVOGADO : SP338141 DOVILIO ZANZARINI JUNIOR e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00014046420144036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. MILITAR TEMPORÁRIO. LICENCIAMENTO. NECESSIDADE DE TRATAMENTO MÉDICO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. É possível a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública na hipótese de reintegração /reforma de militar, tendo em vista que a vedação contida na Lei n. 9.494/1997 deve ser interpretada estritamente (STF, ADC n. 4), limitada aos casos de aumento ou extensão de vantagens a servidor público, sem abranger o restabelecimento de benefício anterior.
2. O ato de licenciamento do militar temporário, por sua vez, apenas se mostra evadido de ilegalidade enquanto perdurar a incapacidade temporária decorrente de enfermidade de que tenha sido acometido.
3. Embora o autor não tenha sido considerado incapaz, temporária ou definitivamente, o ato de licenciamento mostra-se evadido de ilegalidade, no caso, porquanto há nos autos provas de que o próprio serviço médico do exército atestou a necessidade de aplicação de restrições por 30 dias ao exercício das atividades do autor, em razão do tratamento psiquiátrico ao qual se submetia.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001534-07.2007.4.03.6113/SP

2007.61.13.001534-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : MARCELLE GOULART DE ANDRADE MARTINIANO e outros(as)
: TULIO GOULART DE ANDRADE MARTINIANO
: FILIPE GOULART DE ANDRADE MARTINIANO
ADVOGADO : SP073907 HENRIQUE AUGUSTO DIAS e outro(a)
: SP197072 FABIO PALLARETTI CALCINI
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : ALLITTA CALCADOS LTDA e outros(as)
: ISMAEL GOMES MARTINIANO DE OLIVEIRA
: JOSE AUGUSTO MIGUEL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. BEM. DOAÇÃO. SEPARAÇÃO CONSENSUAL. DOAÇÃO AOS FILHOS. FALTA DE REGISTRO DO ATO. IRRELEVÂNCIA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1 - A controvérsia é de ser solucionada com base na Súmula n.º 84 do E. STJ segundo a qual é admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido de registro.
2. Baseada no entendimento que originou a edição da referida súmula, a jurisprudência se firmou no sentido de que a doação aos filhos por ocasião da separação consensual dos pais, devidamente homologada por sentença, transitada em julgado, configura ato jurídico perfeito e acabado e não mera promessa e, ainda que não registrada, viabiliza a oposição dos embargos de terceiro.
3. Afastada a ocorrência de fraude à execução, pois o negócio jurídico ocorreu antes da entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/2005, sendo certo que a citação do executado ocorreu em data posterior à homologação do acordo de separação judicial que atribuiu 50% do imóvel em tela aos filhos do casal, os aqui embargantes (REsp 1.141.990/PR).
4. O imóvel hipotecado foi objeto da separação do casal no ano de 1990, bem como que a inscrição em dívida ativa ocorrera cinco anos após, com a citação do executado, pai dos embargantes, em execução fiscal apenas em 2002.
5. Recurso provido para julgar parcialmente procedentes os embargos de terceiro.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo para julgar parcialmente procedentes os embargos de terceiro, desconstituindo a penhora da parte ideal correspondente a 50% do imóvel matriculado sob o número 16444 no 1.º CRIA e, por maioria, manter a condenação dos embargantes ao pagamento dos honorários advocatícios, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo juiz Federal Convocado Wilson Zauhy, vencido o Desembargador Federal Hélio Nogueira, que entendia que cada parte deveria arcar com os honorários advocatícios de seu patrono.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001198-09.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.001198-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ANTONIO MARCELINO DA SILVA
ADVOGADO : JULIA CORREA DE ALMEIDA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202305 AMINADAB FERREIRA FREITAS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00011980920124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. REPOSIÇÃO AO ERÁRIO. VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. LIDE CONTRA O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. IMPOSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento, em sede de recurso repetitivo (REsp 1244182/PB), sobre a impossibilidade de devolução de valores indevidamente percebidos em virtude de errônea interpretação e aplicação da lei por parte da Administração, face à presunção da boa-fé dos beneficiados.
2. Ressalte-se, ainda, que, por se tratar de verba de natureza alimentar, encontra-se abrigada pelo princípio da irrepetibilidade.
3. Não são devidos honorários advocatícios à Defensoria Pública quando litiga contra pessoa jurídica de direito público à qual pertença ou que integre a mesma Fazenda Pública. Precedentes.
4. Havendo, no caso, a Defensoria Pública da União atuado contra Autarquia Federal, não é cabível a condenação em honorários advocatícios, posto que pertencem à mesma pessoa jurídica de direito público.
5. Agravos legais não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016635-17.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016635-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JORGE PINHEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP097980 MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00048745020014036183 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso somente quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
- 2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002315-39.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.002315-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO
APELADO(A) : BENEDITA VIRGINIA BONIFACIO DE ASSIS e outro(a)
: ALESSANDRA GONCALVES DE ASSIS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00023153920054036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. MONITÓRIA. PUBLICAÇÃO EM NOME DE UM CAUSÍDICO. ALEGAÇÃO DO VÍCIO DE REGULARIDADE NO PRIMEIRO MOMENTO. NÃO OCORRÊNCIA. REQUERIMENTO PARA MANIFESTAÇÃO DA CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. INÉRCIA DA PARTE. PRECLUSÃO DA MATÉRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1 - Em que pese o entendimento da Colenda Corte Superior de que incorre em cerceamento de defesa a publicação em nome de um causídico se houver expresso requerimento quanto à intimação em nome de outro indicado pela parte, é certo, também, que a parte deverá alegar o vício de regularidade da intimação no primeiro momento, sob pena de preclusão, nos termos do artigo 245 do Código de Processo Civil (STJ; AgRg no REsp 1416618/RS; Relator Ministro Marco Buzzi; DJe 13.05.2014).

2 - Verifica-se que a Caixa Econômica Federal se manifestou em todas as ocasiões em que instada, tendo, inclusive, apresentado recurso de apelação, consoante se verifica às fls. 134/143. Portanto, não há que se falar em cerceamento de defesa ou nulidade da sentença, ante a ocorrência do instituto da preclusão (artigo 245 do CPC).

3 - A parte autora, ante a determinação para se manifestar sobre a certidão negativa do Oficial de Justiça no prazo de 5 (cinco) dias, tinha duas alternativas, a saber: ou cumpria o despacho ou discordando da determinação do juiz, interpunha o recurso cabível, visando à reforma da decisão. Todavia, quedou-se inerte ante o despacho, conforme certificado pela Serventia à fl. 124, operando-se, destarte, a preclusão temporal da questão. Vale dizer, não é dado à parte, nesta oportunidade, discutir o acerto da determinação que ensejou o indeferimento da inicial. Precedentes.

4 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 41897/2016

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001534-07.2007.4.03.6113/SP

2007.61.13.001534-5/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : MARCELLE GOULART DE ANDRADE MARTINIANO e outros(as)
: TULIO GOULART DE ANDRADE MARTINIANO
: FILIPE GOULART DE ANDRADE MARTINIANO
ADVOGADO : SP073907 HENRIQUE AUGUSTO DIAS e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : ALLITTA CALCADOS LTDA e outros(as)
: ISMAEL GOMES MARTINIANO DE OLIVEIRA
: JOSE AUGUSTO MIGUEL

DESPACHO

Fls. 262/269: Trata-se de pedido de republicação de acórdão e, conseqüentemente, devolução de prazo recursal. Alega ter requerido intimação exclusiva em nome do advogado Paulo Pallaretti Calcini, o que não foi observado.

Razão assiste ao requerente.

De fato, verifico que às fls. 239/241 e 242 houve juntada de petição e substabelecimento requerendo a intimação exclusiva em nome do advogado que menciona. Entretanto, não houve a devida anotação.

Dessa forma, proceda a Subsecretaria a retificação da autuação, fazendo constar o procurador de fl. 239 e 242, bem como, à republicação do acórdão de fls. 255/261.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2016.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

Boletim de Acórdão Nro 15436/2016

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009708-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009708-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : COLETIVOS PADOVA LTDA
ADVOGADO : SP024628 FLAVIO SARTORI
 : SP130390 MARCELO SARTORI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00024721620134036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso somente quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009800-75.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.009800-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : EDITORA MODERNA LTDA e filia(l)(is)
 : EDITORA MODERNA LTDA filial
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro(a)
INTERESSADO : EDITORA MODERNA LTDA filial
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00098007520144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008623-47.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.008623-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : IP CONSULTING S/A
ADVOGADO : SP178930 ROSELY CRISTINA MARQUES CRUZ e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00086234720124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010586-02.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.010586-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : LORI MIRANDA
ADVOGADO : MS008586 JADER EVARISTO TONELLI PEIXER e outro(a)
APELADO(A) : FUNDACAO HABITACIONAL DO EXERCITO FHE
ADVOGADO : MS007684 LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 131/134
No. ORIG. : 00105860220124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO CAUTELAR EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO. NATUREZA SATISFATIVA. COMPROVADA A RESISTÊNCIA DA REQUERIDA. CABIMENTO DOS HONORÁRIOS DA SUCUMBÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO

IMPROVIDO.

- 1- Os princípios da fungibilidade recursal e da economia processual autorizam o recebimento dos embargos de declaração como agravo legal. Precedentes do STJ: EDcl na Rcl 17.441, DJE 02/06/2014; EDcl no AREsp 416226, DJE 27/05/2014; EDcl no AREsp 290901, DJE 27/05/2014.
- 2- Presentes a necessidade do apelante de se socorrer da tutela jurisdicional do Estado com vistas a obter documentos relevantes à defesa de seus interesses, bem como a utilidade do provimento consistente em condenar a requerida a exibi-los. Afigura-se adequada a via processual eleita para veicular a pretensão.
- 3- A apresentação do contrato de mútuo somente ocorreu após o ajuizamento da ação. Sendo assim, em face do princípio processual da causalidade, à requerida devem ser carreadas as despesas decorrentes da sucumbência.
- 4- Honorários advocatícios, devidos pela requerida, arbitrados em R\$ 500,00, a teor do disposto no artigo 20, § 4º, do CPC.
- 5- Para a utilização do agravo previsto no CPC, art. 557, § 1º, é necessário o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada. As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão recorrida, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nela contida.
- 6- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos declaratórios como agravo legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041161-53.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041161-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TB TOP SERVICOS LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
PARTE RÉ : OLGA SCALABRIN e outro(a)
: VALDIR SCALABRIN
: CRISTIANE DE MELO NUNES e outros(as)
: EDNA DA SILVA RODRIGUES DOS SANTOS
: FRANCISCO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP139473 JOSE EDSON CARREIRO
No. ORIG. : 06.00.00096-6 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

- 1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
- 2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001260-45.2013.4.03.6109/SP

2013.61.09.001260-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : AUTO VIACAO MARCHIORI LTDA
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00012604520134036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017781-88.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017781-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA DA SILVA CALISTA
ADVOGADO : ALAN RAFAEL ZORTEA DA SILVA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : METTA PINTURAS E DECORACOES LTDA e outro(a)
: ANTONIO RODRIGUES DE MOURA FILHO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00159174520054036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A apresentação do recurso em mesa, submetendo-se a decisão monocrática ao crivo do órgão colegiado supre eventual desconformidade do julgamento singular com o art. 557, do Código de Processo Civil.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 562.276-PR, declarou a inconstitucionalidade formal e material do artigo 13 da Lei n. 8.620/1993 (hoje revogado pela Lei n. 11.941/2009), que estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada pelos débitos junto à Seguridade Social.
3. Havendo elementos que permitam presumir irregularmente dissolvida a empresa executada, estaria justificada, em princípio, a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal de créditos de natureza previdenciária, ressalvando-lhes o direito de defesa pela via adequada.
4. No entanto, o Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento admitindo a ocorrência de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios, quando decorridos mais de cinco anos da citação da empresa devedora, independentemente da causa de redirecionamento. Com essa medida, evitou-se tornar imprescritível a dívida fiscal.
5. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007488-59.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.007488-4/MS

RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: CRECIMA COM/ E PRESTACAO DE SERVICOS LTDA
ADVOGADO	: MS005901 ROGERIO MAYER e outro(a)
AGRAVADO(A)	: CLUBE RECREATIVO 5 DE MAIO MS e outro(a)
	: CLUBE RECREATIVO 5 DE MAIO MT
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00034971619984036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO. FATOS GERADORES CONTEMPORÂNEOS À GESTÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A apresentação do recurso em mesa, submetendo-se a decisão monocrática ao crivo do órgão colegiado supre eventual desconformidade do julgamento singular com o art. 557, do Código de Processo Civil.
2. A existência do nome do sócio ou dirigente no quadro de devedores da Certidão de Dívida Ativa só o legitima para figurar no polo passivo da execução fiscal caso a autoridade administrativa tenha logrado provar que aquele cometeu qualquer dos atos previstos no inciso III do artigo 135 do CTN.
3. No caso em tela, verifica-se indícios de dissolução irregular da empresa executada, autorizando o redirecionamento do feito executivo para os sócios ocupantes de cargo diretivo à época da obrigação tributária.
4. Todavia, analisando as cópias do contrato social da sociedade executada, verifica-se que os sócios somente foram admitidos na empresa executada em 06/05/1998, sendo que os débitos em questão referem-se aos períodos de 06/97 a 11/97 e 09/97 a 11/97. Portanto, é de rigor a manutenção da decisão agravada.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008677-50.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.008677-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : IZABEL FERREIRA DE ALMEIDA e outro(a)
: MARIA JACINELES SANTOS DE ALMEIDA espolio
ADVOGADO : SP157197 ALEXANDRE DE ARAUJO e outro(a)
APELANTE : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : SP022292 RENATO TUFI SALIM e outro(a)
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00086775020024036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTRATO DE SEGURO. IMÓVEL FINANCIADO. SFH. AÇÃO PROMOVIDA PELO SEGURADO. CEF. LEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO ANUA. TERMO INICIAL. CONHECIMENTO INEQUÍVOCO DA NEGATIVA DE COBERTURA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, § 3º, DO CPC. MAJORAÇÃO. RECURSOS NÃO PROVIDOS.

1. A apresentação do recurso em mesa, submetendo-se a decisão monocrática ao crivo do órgão colegiado, supre eventual desconformidade do julgamento singular com o art. 557, do Código de Processo Civil.
2. Tratando-se de seguro legalmente obrigatório, equipara-se a Instituição Financeira, na condição de estipulante do contrato, ao segurado, para os efeitos de contratação e manutenção do seguro (art. 21, *caput*, do Decreto-Lei nº 73/66).
3. A CEF apresenta evidente interesse no resultado da indenização a ser paga pela Seguradora, vez que, consoante estabelecido contratualmente, tal valor se destina à solução ou amortização do contrato de mútuo, em que figura como credora. Legitimidade do agente financeiro para ação relativa à indenização decorrente de sinistro. Precedentes.
4. Constitui termo inicial da ação de cobrança do prêmio do seguro a data em que os segurados receberam a comunicação da negativa de cobertura, por ser este o momento em que surge o interesse de agir.
5. Devidamente demonstrada a causa dos danos e encontrando-se o imóvel garantido contra inundação ou alagamento, não subsiste qualquer óbice à cobertura securitária.
6. A verba honorária deve ser fixada em observância aos critérios estabelecidos pelas normas contidas nas alíneas *a*, *b* e *c* do parágrafo 3º do art. 20 do CPC. Atentando-se aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, bem como às peculiaridades da presente demanda, de modo a remunerar adequadamente o trabalho do advogado, comporta majoração o *quantum* arbitrado a título de honorários advocatícios sucumbenciais, para 15% (quinze por cento) do valor atualizado da condenação.
7. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006731-98.2015.4.03.6100/SP

2015.61.00.006731-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : AURORA BEBIDAS E ALIMENTOS FINOS LTDA e filia(l)(is)
: AURORA BEBIDAS E ALIMENTOS FINOS LTDA filial
ADVOGADO : SP185499 LEINER SALMASO SALINAS e outro(a)
APELANTE : AURORA BEBIDAS E ALIMENTOS FINOS LTDA filial
ADVOGADO : SP185499 LEINER SALMASO SALINAS e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00067319820154036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AUTORIZADO PELO ART. 557 DO CPC. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. ART. 285-A DO CPC. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE.

- 1 - Tratando-se de matéria julgada pelo STF, viável o julgamento monocrático, conforme autoriza o art. 557 do CPC.
- 2 - Não há qualquer inconstitucionalidade na determinação do art. 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.277, de 7/2/2006. Visando dar efetividade ao princípio da celeridade processual, o dispositivo autoriza o magistrado, quando a matéria controvertida for de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de improcedência em outros casos idênticos, proferir imediatamente a sentença, dispensando a citação do réu. Os requisitos legais estão preenchidos no caso *sub iudice*, não havendo qualquer irregularidade na r. decisão de primeira instância.
- 3 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado.
- 4 - Consoante dicção do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.
- 5 - Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guerreado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.
- 6 - A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observa-se que é axioma hermenêutico a preeminência da *mens legis* sobre a *mens legislatoris*, máxime por aquela, *in casu*, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna.
- 7 - Com efeito, diversamente do sustentado, o *telos* jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa, consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora.
- 8 - Na verdade, não só inexistente revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a *mens legislatoris* não imputa à exação caráter precário.
- 9 - O art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo.
- 10 - O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.
- 11 - O Superior Tribunal de Justiça, outrossim, já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou recentemente seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia
- 12 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015540-44.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015540-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : JULIO ANTONIO SIMOES BARBOSA
ADVOGADO : SP136689 MAURO ALESSANDRO SMIRIGLIO DA SILVA
PARTE RÉ : CLOVIS GARCIA MATHIAS
ADVOGADO : SP136689 MAURO ALESSANDRO SMIRIGLIO DA SILVA e outro(a)
PARTE RÉ : IND/ E COM/ ROCKET LTDA e outros(as)
: JOSE SERAPILHO
: ANGELO CALIMAN
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04715273619824036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECOLHIMENTOS FGTS. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. REQUISITOS PARA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. AUSÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A apresentação do recurso em mesa, submetendo-se a decisão monocrática ao crivo do órgão colegiado supre eventual desconformidade do julgamento singular com o art. 557, do Código de Processo Civil.
2. O mero inadimplemento da obrigação legal de recolhimento do FGTS imposta aos empregadores, nos termos do artigo 23, § 1º, inciso I, da Lei 8.036/90, não autoriza o redirecionamento da execução contra os sócios da empresa.
3. Desse modo, a responsabilização dos sócios pelo não recolhimento das contribuições ao FGTS somente se autoriza quando verificada a presença dos requisitos ensejadores da desconSIDERAÇÃO da personalidade jurídica, isto é, quando se está diante de hipótese de abuso da personalidade jurídica, mediante desvio de finalidade ou confusão patrimonial, observada a legislação aplicável à espécie societária.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006777-54.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006777-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA PAULISTA S/A
ADVOGADO : SP135447 ANA LUISA PORTO BORGES e outro(a)
AGRAVADO(A) : AILTON ANTONIO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
ADVOGADO : SP279285 IARA MARCIA BELISÁRIO COSTA
AGRAVADO(A) : MARLY SPATINI

ADVOGADO : SP279285 IARA MARCIA BELISÁRIO COSTA e outro(a)
AGRAVADO(A) : MARIA JOSE BERTOLDI DIANI
ADVOGADO : SP023565 EDILBERTO IMBERNOM e outro(a)
AGRAVADO(A) : NEUSA MARIA TORRES e outro(a)
 : ANDRE LUIS MARQUES
INTERESSADO(A) : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00016777020144036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. CONSTRUÇÃO ERIGIDA SOBRE FAIXA DE DOMÍNIO DE LINHA FÉRREA ATIVA. ILEGITIMIDADE ATIVA AFASTADA. POSSE VELHA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA: POSSIBILIDADE. PRESENÇA DE VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. *PERICULUM IN MORA* INVERSO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Afastada a preliminar de ilegitimidade ativa da ALL. A alegação de que os imóveis reivindicados pela autora apresentam cadeia dominial e estariam registrados em nome de particulares não se sustenta ante a escritura pública referente ao imóvel ocupado por Ailton Antônio Rodrigues de Oliveira, na qual consta que "pelos compradores me foi dito que têm conhecimento da ação de reintegração de posse, movida pela FEPASA, sobre uma parte do terreno na divisa com a mesma, aceitando o desfecho final do processo nº 987/92 da 1ª Vara desta comarca, nada tendo a reclamar".
2. Até o advento da Lei nº 8.952/1994, a concessão de liminares restringia-se às ações possessórias, sendo vedada nas demais espécies. No entanto, após a citada lei, a nova redação do artigo 273 do Código de Processo Civil criou a possibilidade de concessão da tutela antecipada a todas as ações, observados os requisitos legais.
3. Não haveria coerência lógica em vedar a concessão da tutela antecipada nas ações possessórias em razão do disposto no artigo 924 do Código de Processo Civil e, ao mesmo tempo, permitir a aplicação do instituto em todas as demais ações cíveis, até porque os requisitos exigidos no artigo 273 são mais rígidos do que aqueles necessários à concessão de medida liminar. E a determinação para desocupação do imóvel nada mais é senão a antecipação da tutela definitiva pretendida na ação de reintegração de posse. Precedentes.
4. No caso dos autos, estão presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* necessários à concessão da antecipação da tutela. O primeiro requisito é demonstrado pela titularidade do domínio, decorrente da concessão administrativa da malha ferroviária à ALL - América Latina Logística, e pelo esbulho.
5. Em que pese a importância da questão social envolvida, o *periculum in mora* é inverso, pois, como demonstram as fotos juntadas pela agravante, as construções situam-se a poucos metros de via férrea ativa e a manutenção dos invasores nos imóveis colocaria em risco sua própria incolumidade física, bem como a de sua família.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034911-67.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034911-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : USINA COSTA PINTO S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : SP054853 MARCO ANTONIO TOBAJA e outro(a)
 : SP196655 ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11009026719964036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA DOS AUTOS OS ARQUIVO ATÉ COMPROVAÇÃO DE EVENTUAL RESCISÃO DE PARCELAMENTO. OFENSA À ADEQUADA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL: INEXISTENTE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Não há nenhum tipo de ofensa à adequada prestação jurisdicional na decisão do MM. Juízo *a quo* que determinou o arquivamento dos autos até a comprovação de eventual rescisão do parcelamento.
2. A remessa ao arquivo provisório foi determinada com o escopo de evitar a permanência do feito em secretaria sem que haja movimentação processual.
3. Na vigência de parcelamento, a execução fiscal deve ser suspensa até que a questão se resolva, seja pela quitação seja pelo inadimplemento. Desse modo, a permanência em Secretaria dos autos de ação suspensa apenas comprometeria a eficiência na prestação jurisdicional. Precedentes.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009567-15.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.009567-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : SIIM TECNOLOGIA LTDA
ADVOGADO : SP122663 SOLANGE CARDOSO ALVES e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00095671520134036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

2012.61.06.008294-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MUNICIPIO DE ALVARES FLORENCE SP
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro(a)
No. ORIG. : 00082941720124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração** opostos por MUNICÍPIO DE ÁLVARES FLORENCE/SP e pela UNIÃO FEDERAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

2011.61.02.005318-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : TRANSPORTE RODOR LTDA
ADVOGADO : SP165345 ALEXANDRE REGO e outro(a)
No. ORIG. : 00053188320114036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

- 1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
- 2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000252-29.2015.4.03.6120/SP

2015.61.20.000252-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : COML/ VALMAG LTDA
ADVOGADO : SP252157 RAFAEL DE PAULA BORGES e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00002522920154036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 41901/2016

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005186-64.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.005186-6/SP

APELANTE : AGRIPINO DE OLIVEIRA LIMA FILHO e outro(a)
: AUGUSTO CESAR DE OLIVEIRA LIMA
ADVOGADO : SP095158 MARCELO DE TOLEDO CERQUEIRA e outro(a)
: PR023366 LIA TELLES DE CAMARGO
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : ASSOCIACAO PRUDENTINA DE EDUCACAO E CULTURA
No. ORIG. : 00051866420094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de recurso de apelação interposto por Agripino de Oliveira Lima Filho e Augusto César de Oliveira Lima, em face de sentença

proferida em 31 de agosto de 2011, em sede de embargos à execução fiscal, que julgou improcedente os embargos, mantendo a penhora realizada e o prosseguimento da execução. Diante do cancelamento parcial das CDA's em execução e do crédito remanescente, fixou honorários advocatícios em 5% sobre o valor total em cobrança, com base no art. 20 §4º, do CPC, excluídos o valores relativos à contribuição incidente sobre pagamento a autônomos e administradores, bem como de despesas processuais comprovadas nos autos.

Submetido a julgamento na sessão de julgamento da Quinta Turma, em 10 de fevereiro de 2014, após o voto do Desembargador Federal Luiz Stefanini (Relator), no sentido de negar provimento à apelação, o Desembargador Federal Antonio Cedenho pediu vista dos autos, aguardando para votar o Juiz Federal Convocado Carlos Francisco (certidão de fls. 1146-A).

Proseguindo com o julgamento na sessão de 05.05.2014, após a apresentação do voto vista do Desembargador Federal Antonio Cedenho, a E. Quinta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, Desembargador Federal Luiz Stefanini (fls. 1163).

Inconformados, Augusto Cesar de Oliveira Lima e Agripino de Oliveira Lima Filho, opuseram embargos de declaração, apontando omissões e contradições ocorridas no acórdão vergastado (fls. 1169/1189).

Conclusos os autos ao relator, esse se declarou suspeito para o julgamento da demanda, por motivo de foro íntimo, nos termos do artigo 135, parágrafo único, do Código de Processo Civil, determinando a redistribuição do processo (fls. 1227).

Redistribuídos, os autos vieram à minha Relatoria.

É a síntese.

A declaração de suspeição com fundamento no parágrafo único do artigo 135 do Código de Processo Civil macula o acórdão anteriormente proferido pelo magistrado, considerando a impossibilidade de se aferir se ao tempo da sessão de julgamento que apreciou o recurso de apelação a suspeição já existia.

A subjetividade contida nas razões que conduzem o juiz a declarar sua suspeição nos termos do dispositivo acima transcrito impõe a submissão do recurso a novo julgamento, sob pena de incorrer em ofensa aos princípios da imparcialidade e equidistância necessárias ao agente do Estado destinado a dirimir as questões a ele submetidas.

Diante do acima exposto, proponho a presente questão de ordem para que seja anulado o acórdão de 05.05.2014 (fls. 562/563), submetendo o feito a novo julgamento.

Dispensada a lavratura de acórdão.

HÉLIO NOGUEIRA
Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005183-12.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.005183-0/SP

APELANTE : ASSOCIACAO PRUDENTINA DE EDUCACAO E CULTURA
ADVOGADO : SP095158 MARCELO DE TOLEDO CERQUEIRA
: PR023366 LIA TELLES DE CAMARGO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : ANA CARDOSO MAIA DE OLIVEIRA LIMA e outro(a)
: AGRIPINO DE OLIVEIRA LIMA FILHO
No. ORIG. : 00051831220094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de recurso de apelação interposto por Associação Prudentina de Educação e Cultura - APEC, em face de sentença proferida em 31 de agosto de 2011, em sede de embargos à execução fiscal, que julgou improcedente os embargos, mantendo a penhora realizada e o prosseguimento da execução. Condenou os embargantes no pagamento de verba honorária em 10% sobre o valor total em cobrança, com base no art. 20 §4º, do CPC e de despesas processuais comprovadas nos autos. Ainda, determina o *decisum* "sobre os honorários deverão incidir a partir desta data os índices e critérios de atualização monetária e juros compilados no Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal (Resolução nº 134/2010). Sem custas (art. 7º da Lei nº 9.289/96)". Os embargos opostos

visavam desconstituir a Certidão de Dívida Ativa nº 31.426.687-9 que embasou a execução fiscal nº 2009.61.12.002256-8. Submetido a julgamento na sessão de julgamento da Quinta Turma, em 10 de fevereiro de 2014, após o voto do Desembargador Federal Luiz Stefanini (Relator), no sentido de negar provimento à apelação, o Desembargador Federal Antonio Cedenho pediu vista dos autos, aguardando para votar o Juiz Federal Convocado Carlos Francisco (certidão de fls. 590-A). Prosseguindo com o julgamento na sessão de 05.05.2014, após a apresentação do voto vista do Desembargador Federal Antonio Cedenho, a E. Quinta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, Desembargador Federal Luiz Stefanini (fls. 603). Inconformada, a Associação Prudentina de Educação e Cultura opôs embargos de declaração, apontando omissões e contradições ocorridas no acórdão vergastado (fls. 608/627). Conclusos os autos ao relator, esse se declarou suspeito para o julgamento da demanda, por motivo de foro íntimo, nos termos do artigo 135, parágrafo único, do Código de Processo Civil, determinando a redistribuição do processo (fls. 665). Redistribuídos, os autos vieram à minha Relatoria.

É a síntese.

A declaração de suspeição com fundamento no parágrafo único do artigo 135 do Código de Processo Civil macula o acórdão anteriormente proferido pelo magistrado, considerando a impossibilidade de se aferir se ao tempo da sessão de julgamento que apreciou o recurso de apelação a suspeição já existia.

A subjetividade contida nas razões que conduzem o juiz a declarar sua suspeição nos termos do dispositivo acima transcrito impõe a submissão do recurso a novo julgamento, sob pena de incorrer em ofensa aos princípios da imparcialidade e equidistância necessárias ao agente do Estado destinado a dirimir as questões a ele submetidas.

Diante do acima exposto, proponho a presente questão de ordem para que seja anulado o acórdão de 05.05.2014 (fls. 606 e verso), submetendo o feito a novo julgamento.

Dispensada a lavratura de acórdão.

HÉLIO NOGUEIRA

Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005184-94.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.005184-2/SP

APELANTE : ANA CARDOSO MAIA DE OLIVEIRA LIMA e outro(a)
: AGRIPINO DE OLIVEIRA LIMA FILHO
ADVOGADO : SP095158 MARCELO DE TOLEDO CERQUEIRA e outro(a)
: PR023366 LIA TELLES DE CAMARGO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : ASSOCIACAO PRUDENTINA DE EDUCACAO E CULTURA
No. ORIG. : 00051849420094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de recurso de apelação interposto por Agripino de Oliveira Lima Filho e Ana Cardoso Maia de Oliveira Lima, em face de sentença proferida em 31 de agosto de 2011, em sede de embargos à execução fiscal, que julgou improcedente os embargos, mantendo a penhora realizada e o prosseguimento da execução. Condenou os embargantes no pagamento de verba honorária em 10% sobre o valor total em cobrança, com base no art. 20 §4º, do CPC e de despesas processuais comprovadas nos autos. Ainda, determina o *decisum* "sobre os honorários deverão incidir a partir desta data os índices e critérios de atualização monetária e juros compilados no Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal (Resolução nº 134/2010). Sem custas (art. 7º da Lei nº 9.289/96)". Os embargos opostos visavam desconstituir a Certidão de Dívida Ativa nº 31.426.687-9, que embasou a execução fiscal nº 2009.61.12.002256-8.

Submetido a julgamento na sessão de julgamento da Quinta Turma, em 10 de fevereiro de 2014, após o voto do Desembargador Federal Luiz Stefanini (Relator), no sentido de negar provimento à apelação, o Desembargador Federal Antonio Cedenho pediu vista dos autos, aguardando para votar o Juiz Federal Convocado Carlos Francisco (certidão de fls. 543-A).

Prosseguindo com o julgamento na sessão de 05.05.2014, após a apresentação do voto vista do Desembargador Federal Antonio Cedenho, a E. Quinta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, Desembargador Federal Luiz Stefanini (fls. 558).

Inconformados, Ana Cardoso Maia de Oliveira e Agripino de Oliveira Lima Filho, opuseram embargos de declaração, apontando omissões e contradições ocorridas no acórdão vergastado (fls. 564/584).

Conclusos os autos ao relator, esse se declarou suspeito para o julgamento da demanda, por motivo de foro íntimo, nos termos do artigo 135, parágrafo único, do Código de Processo Civil, determinando a redistribuição do processo (fls. 625).

Redistribuídos, os autos vieram à minha Relatoria.

Às fls. 627/631, a parte autora pugna pela nulidade do acórdão embargado, ante a declaração de suspeição de parcialidade do juiz.

É a síntese.

A declaração de suspeição com fundamento no parágrafo único do artigo 135 do Código de Processo Civil macula o acórdão anteriormente proferido pelo magistrado, considerando a impossibilidade de se aferir se ao tempo da sessão de julgamento que apreciou o recurso de apelação a suspeição já existia.

A subjetividade contida nas razões que conduzem o juiz a declarar sua suspeição nos termos do dispositivo acima transcrito impõe a submissão do recurso a novo julgamento, sob pena de incorrer em ofensa aos princípios da imparcialidade e equidistância necessárias ao agente do Estado destinado a dirimir as questões a ele submetidas.

Diante do acima exposto, proponho a presente questão de ordem para que seja anulado o acórdão de 05.05.2014 (fls. 562/563), submetendo o feito a novo julgamento.

Dispensada a lavratura de acórdão.

HÉLIO NOGUEIRA

Relator

Boletim de Acórdão Nro 15437/2016

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006542-28.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.006542-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : NOVA VULCAO S/A TINTAS E VERNIZES
ADVOGADO : SP231377 FERNANDO ESTEVES PEDRAZA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00065422820124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000331-11.2015.4.03.6119/SP

2015.61.19.000331-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NIKKON FERRAMENTAS DE CORTE LTDA
ADVOGADO : SP155523 PAULO EDUARDO RIBEIRO SOARES e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00003311120154036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005459-06.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.005459-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AUTOR(A) : GIRAFFAS ADMINISTRADORA DE FRANQUIA S/A
ADVOGADO : NATAN BARIL
REU(RE) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00054590620144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II, do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000986-21.2007.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO
APELANTE : CATHARINA ROZSMAN PRISIMICH
ADVOGADO : SP241401 ULRICH FERNANDO PRIZIMICH DE ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A) : ULRICH FERNANDO PRIZIMICH DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP241401 ULRICH FERNANDO PRIZIMICH DE ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
: CLAUDIO DE ALMEIDA e outro(a)
: SUELI PRIZMICH DE ALMEIDA
PARTE RÉ : JERONIMO VICO
: EDNA GAMERO VICO
ADVOGADO : SP211564 SUZY DE CASTRO FREITAS TESLJUK e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. MONITÓRIA. EXCLUSÃO DE SÓCIO POR ILEGITIMIDADE. APELAÇÃO. NÃO CABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO CABÍVEL. NÃO APLICÁVEL O PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

- 1 - A Caixa Econômica Federal e a ré interpuseram recursos de apelação contra decisão que excluiu litisconsortes do polo passivo da lide e arbitrou honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.
- 2 - O recurso utilizado não foi o correto, posto que a decisão que exclui partes ilegítimas tem natureza interlocutória. O recurso cabível seria o agravo de instrumento. Precedentes.
- 3 - O princípio da fungibilidade não é aplicável ao caso, por ausência de condições básicas. Precedentes.
- 4 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005292-42.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.005292-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HOSPITAL VERA CRUZ S/A
ADVOGADO : SP260465A MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00052924220124036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

- 1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
- 2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006031-27.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.006031-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VOLKSWAGEN DO BRASIL LTDA IND/ DE VEICULOS AUTOMOTORES
ADVOGADO : SP205704 MARCELLO PEDROSO PEREIRA e outro(a)
: SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS
No. ORIG. : 00060312720084036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011030-85.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011030-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EINSTEIN LABORATORIO DE ANALISES E PESQUISAS CLINICAS LTDA -ME
ADVOGADO : SP175156 ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00046707120144036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso somente quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme

artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006790-64.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.006790-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP074928 EGLE ENIANDRA LAPRESA e outro(a)
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ROBERTO GALVAO EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : SP208640 FABRICIO PALERMO LÉO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00067906420124036109 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015528-30.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015528-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HOSPITAL E MATERNIDADE JUNDIAI S/A massa falida
ADVOGADO : SP145719 LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG. : 00068665719994036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso somente quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015761-27.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015761-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLAREAR TRANSPORTE E TURISMO LTDA
ADVOGADO : SP246618 ANGELO BUENO PASCHOINI
: SP153343 ROGERIO CASSIUS BISCALDI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00025054120154036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso somente quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 15438/2016

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022175-45.2013.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MONTEPINO LTDA
ADVOGADO : SP175215A JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00221754520134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014206-13.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.014206-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : CAPGEMINI BUSINESS SERVICES BRASIL ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA e outros(as)
: CAPGEMINI BUSINESS SERVICES BRASIL ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA filial
ADVOGADO : SP122287 WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro(a)
APELADO(A) : CAPGEMINI BUSINESS SERVICES BRASIL ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA filial
ADVOGADO : SP122287 WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro(a)
EXCLUIDO(A) : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE e outros(as)
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
EXCLUIDO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
EXCLUIDO(A) : Servico Social do Comercio SESC
: Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00142061320124036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023539-18.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.023539-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ARICAN EQUIPAMENTOS DE PROTECAO E MANUTENCAO INDL/ LTDA.
ADVOGADO : SP163549 ALEXANDRE GAIOFATO DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00235391820144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027718-93.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027718-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GILBERTO BUOSI
: STELA MARIS DE OLIVEIRA BUOSI
: MACOSVI COM/ DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA e outros(as)
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE VENCESLAU SP
No. ORIG. : 97.00.00338-3 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso somente quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007798-82.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.007798-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : WCA COM LTDA
ADVOGADO : SP260465A MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00077988220134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração** opostos por WCA.COM LTDA e pela UNIÃO FEDERAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015558-65.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015558-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CIA ULTRAGAZ S/A
ADVOGADO : SP273434 EDUARDO SIMÕES FLEURY e outro(a)
PARTE RÉ : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
PROCURADOR : SP147528 JAIRO TAKEO AYABE
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
PROCURADOR : JOSUE TOMAZI DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
PARTE RÉ : Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO : SP317487 BRUNA CORTEGOSO ASSÊNCIO
PARTE RÉ : Servico Nacional de Aprendizagem Comercial em Sao Paulo SENAC/SP
ADVOGADO : SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA
PARTE RÉ : Servico Nacional de Aprendizagem Industrial em Sao Paulo SENAI/SP e outro(a)
ADVOGADO : SP093150 JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE
PARTE RÉ : Servico Social do Comercio em Sao Paulo SESC/SP
ADVOGADO : SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00225821720144036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso somente quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021348-05.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.021348-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : UNIMED DO ESTADO DE SAO PAULO FEDERACAO ESTADUAL DAS COOPERATIVAS
MEDICAS
ADVOGADO : SP276488A LILIANE NETO BARROSO
: SP136837 JOAO PAULO JUNQUEIRA E SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00213480520114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração** opostos por UNIMED DO ESTADO DE SÃO PAULO - FEDERAÇÃO ESTADUAL DAS COOPERATIVAS MÉDICAS e pela UNIÃO FEDERAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010469-31.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.010469-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ABA MOTORS COML/ IMPORTADORA DE PECAS E SERVICOS LTDA e outros(as)
: ABA MOTORS CORRETORA DE SEGUROS LTDA
: LEWCO PARTICIPACOES E ADMINISTRACAO LTDA
ADVOGADO : SP173477 PAULO ROBERTO VIGNA e outro(a)
No. ORIG. : 00104693120144036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

- 1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
- 2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019020-21.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.019020-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : CITY ATHLETIC CLUB ACADEMIA DE GINASTICA LTDA
ADVOGADO : SP242420 RENATA GOMES REGIS BANDEIRA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00190202120094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1 - A CDA e seus anexos contêm todos os elementos exigidos no art. 2º, §5º, da Lei 6.830/1980 e no art. 202 do CTN. Com efeito, diverso do sustentado, há farta indicação da legislação aplicável, bem como discriminação detalhada dos débitos.
2 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018481-68.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.018481-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : HAMILTON PAIVA VIEIRA DE ANDRADE
ADVOGADO : SP200714 RAFAEL VICENTE D'AURIA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP267393 CARLOS HENRIQUE LAGE GOMES e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00184816820134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. MONITÓRIA. CRÉDITO À PESSOA FÍSICA PARA FINANCIAMENTO DE MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO - CONSTRUCARD. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1 - É certo que, oferecidos os embargos monitórios, estes são processados pelo procedimento ordinário, nos termos do §2º do artigo 1.102-C do CPC. E é do réu o ônus da impugnação específica dos fatos alegados na petição inicial, nos termos do artigo 302 do CPC.

2 - Tal interpretação vem ao encontro da busca de efetividade ditada pelas reformas do CPC, que já introduziu norma expressa de que "cálculos se combatem com cálculos" no âmbito dos embargos do executado (artigo 739-A, §5º) e da impugnação ao cumprimento da sentença (artigo 475-L, §2º).

3 - No caso dos autos, as planilhas e os cálculos juntados à inicial apontam a evolução do débito. Por outro lado, a embargante não impugna especificadamente nenhum valor cobrado pela embargada, ou seja, não apontam qualquer elemento concreto no sentido de infirmar a correção formal dos cálculos e justificar a produção de perícia contábil.

4 - Na verdade, a ré embargante sequer apresentou cálculos dos valores que entende devidos, limitando-se a sustentar que o saldo devedor imputado ao apelante é abusivo, descabido e indevido, devendo ser determinada a perícia contábil para verificação de eventual cobrança de taxas abusivas (fls. 109/110).

5 - Não há divergência quanto aos cálculos apresentados pela autora embargada, mas a pretensão de que a atualização da dívida seja feita segundo critérios diversos dos previstos em contrato, que a ré embargante entende aplicáveis.

6 - Trata-se de questão eminentemente de direito, cuja solução prescinde da produção de prova pericial, porque limita-se à determinação de quais os critérios aplicáveis à atualização do débito, não havendo se falar em remessa dos cálculos da autora ao contador judicial.

7 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, acompanhado pelo Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, vencido o Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy. São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007929-02.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.007929-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MARCO ANTONIO MASSONETO e outros(as)
: CLAUDIO AUGUSTO MALAVASI MASSONETTO
: SOLANGE MASSONETO HAMATI
: MARIA OLIVEIRA MASSONETO
ADVOGADO : SP198877 UEIDER DA SILVA MONTEIRO e outro(a)
SUCEDIDO(A) : ANTONIO JUSTINO MASSONETO falecido(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00079290220084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. MONITÓRIA. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO. CUMULAÇÃO COM COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. JUROS MORATÓRIOS. JUROS REMUNERATÓRIOS. MULTA MORATÓRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS SOMENTE A PARTIR DA CITAÇÃO VÁLIDA. FALTA DE CONGRUÊNCIA RECURSAL. VEDAÇÃO DA CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TAXA DE JUROS. RECURSO IMPROVIDO.

- 1 - É certo que, oferecidos os embargos monitórios, estes são processados pelo procedimento ordinário, nos termos do §2º do artigo 1.102-C do CPC. E é do réu o ônus da impugnação específica dos fatos alegados na petição inicial, nos termos do artigo 302 do CPC.
- 2 - No caso de apresentação de cálculos pelo credor, na ação monitória, o ônus da impugnação específica leva à conclusão de que, não negando o réu embargante a existência do débito, mas limitando-se a alegar excesso de cobrança, cabe-lhe indicar, desde logo, o valor que entende correto, se o caso apresentando memória de cálculo.
- 3 - No caso dos autos, as planilhas e os cálculos juntados à inicial apontam a evolução do débito. Por outro lado, o embargante/apelante não impugna especificadamente nenhum valor cobrado pela embargada/apelada, ou seja, não apontam qualquer elemento concreto no sentido de infirmar a correção formal dos cálculos e justificar a produção de perícia contábil.
- 4 - Trata-se de questão eminentemente de direito, cuja solução prescinde da produção de prova pericial, porque limita-se à determinação de quais os critérios aplicáveis à atualização do débito, não havendo se falar em remessa dos autos ao contador judicial. Precedentes.
- 5 - Não conhecimento da questão no que se refere à cobrança cumulativa de comissão de permanência com juros remuneratórios, juros de mora, multa moratória e correção monetária, porquanto esse item não é aplicado nos cálculos do débito e não consta no contrato firmado entre as partes.
- 6 - As questões apresentadas pelos apelantes referentes aos itens: *c*) a aplicação dos encargos contratuais de acordo com as taxas médias de mercado estipuladas pelo Banco Central do Brasil, sem qualquer cumulação com comissão de permanência, juros moratórios, juros remuneratórios, multa moratória, correção monetária e *e*) a cobrança de juros moratórios somente a partir da citação válida de todos os recorrentes não foram objetos de apreciação e decisão pelo Juízo *a quo*, ante à impugnação genérica. Destarte, o recurso da parte apelante não merece ser conhecido nestes pontos, por falta de congruência recursal.
- 7 - O Superior Tribunal de Justiça, em tema de recursos repetitivos, firmou o entendimento de que não é lícita a capitalização dos juros em contratos de FIES, ao fundamento da inexistência de expressa autorização legislativa.
- 8 - Considerando que o contrato foi assinado anteriormente à vigência da Medida Provisória nº 517/2010, convertida na Lei nº 12.431/2011, não é de ser admitida a capitalização dos juros.
- 9 - Da análise do inciso II do artigo 5º da Lei nº 10.260/2001, das alterações feitas pela Lei nº 12.202/2010 e das Resoluções do BACEN - Banco Central do Brasil, conclui-se que para os contratos celebrados no âmbito do FIES até 30/06/2006, a taxa de juros é de 9% aa (nove por cento ao ano); para os contratos celebrados a partir de 01/07/2006, a taxa é de 3,5% aa (três e meio por cento ao ano) para os cursos de licenciatura, pedagogia, normal e tecnologias, e de 6,5% aa (seis e meio por cento ao ano) para os demais cursos; para os contratos celebrados a partir de 22/09/2009, a taxa de juros é de 3,5% aa (três e meio por cento ao ano); e para os contratos celebrados a partir de 10/03/2010, a taxa de juros é de 3,4% aa (três inteiros e quatro décimos por cento ao ano).

10 - A partir de 15/01/2010, quando entrou em vigor da Lei nº 12.202/2010, a redução dos juros se estende aos saldos devedores de todos os contratos, ainda que firmados anteriormente. Assim, para todos os contratos celebrados no âmbito do FIES, ainda que anteriores à 15/01/2010, a partir dessa data aplica-se a taxa de juros de 3,5% aa (três e meio por cento ao ano), e a partir de 10/03/2010, a taxa de juros de 3,4% aa (três inteiros e quatro décimos por cento ao ano). Aplicam-se também eventuais reduções da taxa de juros que venham a ser determinadas pelo CMN.

11 - No caso dos autos, o contrato foi assinado em 2002; assim, aplica-se a taxa de juros de 9% a. a. até 15/01/2010; a partir daí a taxa de 3,5% a. a.; e a partir de 10/03/2010, a taxa de 3,4% a. a.

12 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, acompanhado pelo Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, vencido o Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy. São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005608-21.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.005608-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ELCANPER EQUIPAMENTOS AGRO PECUARIOS LTDA
ADVOGADO : SP208640 FABRICIO PALERMO LÉO e outro(a)
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP074928 EGLE ENIANDRA LAPREZA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00056082120134036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005090-09.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.005090-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSUE GAGLIOTTI
ADVOGADO : SP094787 ELCIO AILTON REBELLO e outro(a)
INTERESSADO : VICENTE CAMPILONGO
ADVOGADO : SP134661 RENATO ORSINI
INTERESSADO : LAURENTINO SANTANA REIS
: LAVIOS IND/ E COM/ DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA massa falida e outro(a)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015381-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015381-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AQUECEDOR SOLAR TRANSSSEN LTDA -ME
ADVOGADO : SP319665 TALITA FERNANDA RITZ SANTANA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 00060381120118260077 A Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso somente quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016545-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016545-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PEDRO MIRANDA SOARES
ADVOGADO : SP313436A DAMIÃO HENRIQUES CAVALCANTE SANTOS e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
PARTE RÉ : COM/ E ADMINISTRACAO FRAGOMA LTDA
No. ORIG. : 00040848920134036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso somente quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
- 2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007699-95.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007699-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP020284 ANGELO MARIA LOPES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NELSON MACHADO
ADVOGADO : SP267672 JOAO LEOPOLDO DELPASSO CORREA LEITE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ISABEL SP
No. ORIG. : 00029307520048260543 1 Vr SANTA ISABEL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso somente quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
- 2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 15439/2016

00001 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000771-31.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000771-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : TVSBT CANAL 4 DE SAO PAULO S/A
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00227040620094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO. SENTENÇA. TUTELA ANTECIPADA NÃO CONCEDIDA. EFEITO DEVOLUTIVO E SUSPENSIVO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A apelação interposta contra a sentença que confirma antecipação de tutela, nos termos do inciso VII do referido dispositivo legal, será recebida tão-somente no efeito devolutivo. Todavia, na hipótese, verifica-se que a sentença de parcial procedência está sujeita ao reexame necessário e não foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, nem em sede liminar, nem na sentença, a justificar o recebimento do recurso apenas em seu efeito devolutivo.
2. Ademais, conquanto o art. 558, parágrafo único, do Código de Processo Civil, autorize eventual concessão de medida antecipatória dos efeitos da tutela recursal, a parte agravante não demonstrou o preenchimento dos requisitos necessários, na hipótese, de maneira a justificá-lo.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013183-17.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.013183-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TRB PHARMA IND/ QUIMICA E FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : SP090389 HELCIO HONDA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017109-84.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.017109-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : COLEGIO MOBILE LTDA e outros(as)
ADVOGADO : SP174081 EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE e outro(a)
: SP117752 SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI
INTERESSADO : MOBILE ESCOLA PRATICA DE ESTUDOS ELEMENTARES LTDA e filia(l)(is)
: MOBILE ESCOLA PRATICA DE ESTUDOS ELEMENTARES LTDA filial
ADVOGADO : SP174081 EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00171098420134036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração** opostos por COLÉGIO MÓBILE LTDA., MÓBILE ESCOLA

PRÁTICA DE ESTUDOS ELEMENTARES LTDA. e pela UNIÃO FEDERAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030756-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030756-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : BERTOLO AGROINDUSTRIAL LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRANGI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10011352220138260698 1 Vr PIRANGI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VALOR DA CAUSA. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos do artigo 258 do Código de Processo Civil, a toda demanda judicial deve ser atribuído um valor que deve ser condizente ao proveito econômico almejado ao final do processo.
2. Assim, como no caso em tela o proveito econômico diz respeito à totalidade do montante cobrado na demanda executiva, tenho que o valor da causa deve corresponder ao valor constante da CDA.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002972-07.2013.4.03.6130/SP

2013.61.30.002972-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : AREA ASSOCIACAO RESIDENCIAL E EMPRESARIAL ALPHAVILLE
ADVOGADO : SP138154 EMILSON NAZARIO FERREIRA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00029720720134036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012798-35.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.012798-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP173790 MARIA HELENA PESCARINI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : INGREDIENTE COM/ DE ALIMENTOS PARA ANIMAIS LTDA -ME
ADVOGADO : SP292902 MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO e outro(a)
INTERESSADO : SINDICATO DOS EMPREGADOS NO COM/ DE CAMPINAS PAULINIA E VALINHOS
ADVOGADO : SP144414 FABIO FERREIRA ALVES IZMAILOV e outro(a)
No. ORIG. : 00127983520134036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006066-04.2014.4.03.6105/SP

2014.61.05.006066-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : TEMPO AUTOMOVEIS E PECAS LTDA e filia(l)(is)
: TEMPO AUTOMOVEIS E PECAS LTDA filial
ADVOGADO : SP115022 ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro(a)
INTERESSADO : TEMPO AUTOMOVEIS E PECAS LTDA filial
ADVOGADO : SP115022 ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00060660420144036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007412-61.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.007412-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GENIALI DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro(a)
No. ORIG. : 00074126120124036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

- 1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
- 2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005249-82.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005249-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FIEL S/A MOVEIS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00328445720034036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso somente quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009262-38.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.009262-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : UNIMED DE PIRACICABA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : SP298869 FELIPE DE MORAES FRANCO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00092623820124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 15440/2016

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004250-70.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.004250-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : COMPONENTES AUTOMOTIVOS TAUBATE LTDA
ADVOGADO : SP165367 LEONARDO BRIGANTI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00042507020134036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001104-49.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.001104-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 697/2954

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ENERGIA ATIVA ELETRICIDADE E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP116102 PAULO CESAR BRAGA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00011044920114036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008139-70.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.008139-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : SIMEIRA PETROLEO LTDA
ADVOGADO : SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR e outro(a)
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00081397020104036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração** opostos por SIMEIRA PETROLEO LTDA. e pela UNIÃO FEDERAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002867-04.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.002867-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A
ADVOGADO : SP178345 SIRLEY APARECIDA LOPES RODRIGUES e outro(a)
: SP261962 TANIA CRISTINA HERLANDEZ WALLOTH
: SP221500 THAÍS BARBOZA COSTA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004090-78.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.004090-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JMO IND/ MECANICA LTDA
ADVOGADO : SP125900 VAGNER RUMACHELLA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00040907820134036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I

e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, inocorrentes na espécie.

2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006568-96.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.006568-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : LINHAS BONFIO S/A
ADVOGADO : SP090389 HELCIO HONDA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00065689620124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, inocorrentes na espécie.

2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001164-27.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.001164-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : NUTRIPLUS SERVICOS DE ALIMENTACAO MULTIPRESARIAIS LTDA
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00011642720134036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009156-04.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.009156-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CREUSA ALCENA DOS SANTOS BARBOSA e outros(as)
: FRANCISCO ALBUQUERQUE DE MELO
: LUIZ CARLOS MENIGHETI DOS SANTOS
: CLEONICE DE SOUZA MENIGHETI
ADVOGADO : SP144578 ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA e outro(a)
CODINOME : CREUSA ALCENA DOS SANTOS
No. ORIG. : 00091560420114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002687-15.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002687-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : SINDICATO DAS INDUSTRIAS GRAFICAS DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
: SINDIGRAF
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00026871520104036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração** opostos pelo SINDICATO DAS INDÚSTRIAS GRÁFICAS DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL SINDIGRAF e pela UNIÃO FEDERAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019722-14.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.019722-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : HELETRON TELECOMUNICACOES LTDA

ADVOGADO : SP308078 FELIPPE SARAIVA ANDRADE e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00197221420124036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003550-60.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.003550-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : TECNISA S/A
ADVOGADO : SP211705 THAÍS FOLGOSI FRANÇOSO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00035506020134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II, do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração** opostos por "Tecnisa S/A" e pela União Federal (Fazenda Nacional), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

2002.60.00.003978-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALTAMIRO TAVEIRA SANDIM
ADVOGADO : MS007745 RICARDO PAVAO PIONTI
SUCEDIDO(A) : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
ADVOGADO : SP0000PGE PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 15442/2016

2009.03.00.011187-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IVONE LOPES DE SANT ANNA e outros.
ADVOGADO : SP207924 ANA CLAUDIA DIGILIO MARTUCI
: SP294591 RENATA DE FREITAS RODRIGUES
: SP228094 JOÃO RICARDO JORDAN
No. ORIG. : 98.05.54235-1 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso somente quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017239-74.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.017239-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : SILGAN WHITE CAP DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP179231 JULIANO ROTOLI OKAWA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00172397420134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II, do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração** opostos por "Silgan White Cap do Brasil Ltda." e pela União Federal (Fazenda Nacional), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016137-51.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.016137-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : EDITORA PESQUISA E IND/ LTDA
ADVOGADO : SP224501 EDGAR DE NICOLA BECHARA e outro(a)

No. ORIG. : 00161375120124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO APÓCRIFO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONHECIDOS.

1. A ausência de assinatura do procurador na petição recursal constitui irregularidade formal que enseja o não conhecimento do recurso, ante a ausência de pressuposto de admissibilidade.
2. Embargos de declaração não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer dos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008992-14.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.008992-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VIACAO PIRACEMA TRANSPORTES E TURISMO LTDA
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00089921420124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

- 1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
- 2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000697-17.2014.4.03.6109/SP

2014.61.09.000697-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : COVOLAN IND/ TEXTIL LTDA e filia(l)(is)
: COVOLAN IND/ TEXTIL LTDA filial
ADVOGADO : SP149899 MARCIO KERCHES DE MENEZES e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00006971720144036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015321-35.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.015321-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : PAULISTA BUSINESS COM/ IMP/ E EXP/ DE PRODUTOS ELETRICOS LTDA
ADVOGADO : SP261973 LUÍS EDUARDO VEIGA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00153213520134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração** opostos por PAULISTA BUSINESS COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE PRODUTOS ELÉTRICOS LTDA. e pela UNIÃO FEDERAL, nos termos do relatório e voto que ficam

fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022484-13.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.022484-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : YAZAKI DO BRASIL LTDA e filia(l)(is)
: YAZAKI DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO : SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro(a)
: SP133645 JEEAN PASPALTZIS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 15443/2016

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018590-34.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.018590-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : BRASILMAXI LOGISTICA LTDA

ADVOGADO : SP157553 MARCEL GOMES BRAGANCA RETTO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP183306 AUGUSTO MANOEL DELASCIO SALGUEIRO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00185903420034036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL. RECEBIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL COMO LEGAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA RECORRIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1 - O recurso cabível da decisão do Relator que nega seguimento a recurso, com apoio no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, é o agravo legal previsto no §1º do referido dispositivo, e não o agravo regimental previsto no artigo 247, inciso III, alínea a, do Regimento Interno deste Tribunal. Tratando-se de mero equívoco na indicação da fundamentação legal do recurso, e considerando a identidade de prazo e processamento, conheço do recurso interposto como agravo legal.

2 - Não acarreta legitimidade à CEF para responder às ações em que os contribuintes do FGTS questionam a própria contribuição ou seus acessórios. Precedentes.

3 - Os honorários advocatícios seguem o princípio da causalidade, suportando o ônus da sucumbência a parte que deu causa à lide. Fixam-se os honorários, em regra, segundo os critérios dos artigos 20 e 21 do Código de Processo Civil.

4 - São devidos honorários advocatícios pela parte que deu causa à instauração do processo. Precedentes.

5 - Assim, deve a parte autora arcar com o pagamento dos honorários em virtude do princípio da causalidade em relação à Caixa Econômica Federal.

6 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018301-52.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.018301-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : CHINOOK IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00183015220134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II, do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração** opostos por "Chinook Indústria e Comércio Ltda." e pela União Federal (Fazenda Nacional), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002876-06.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.002876-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : THYSSENKRUPP INDL/ SOLUTIONS LTDA e outro(a)
: ROBRASA ROLAMENTOS ESPECIAIS ROTHE ERDE LTDA
ADVOGADO : SP132617 MILTON FONTES e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00028760620144036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II, do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002165-04.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.002165-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SOMA SOLUCOES MAGNETICAS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP062767 WALDIR SIQUEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00021650420104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração** opostos por SOMA SOLUÇÕES MAGNÉTICAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA e pela UNIÃO FEDERAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005128-85.2014.4.03.6112/SP

2014.61.12.005128-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : DRACENA LOCACAO DE VEICULOS E EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP209051 EDUARDO SOUSA MACIEL e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00051288520144036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005062-74.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
 AGRAVANTE : EDITORA COSTABILE ROMANO LTDA
 ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
 AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
 PARTE RÉ : JUBAYR UBIRATAN BISPO e outro(a)
 : VILMA BISPO
 ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
 No. ORIG. : 00017289820114036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES DISSOCIADAS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Não há como conhecer de agravo cujas razões estão inteiramente dissociadas do que a decisão agravada determinou. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
 Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022932-39.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.022932-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
 APELANTE : BANCO PINE S/A e filia(l)(is)
 : BANCO PINE S/A filial
 ADVOGADO : SP247136 RICARDO MARTINS RODRIGUES e outro(a)
 APELANTE : BANCO PINE S/A filial
 ADVOGADO : SP247136 RICARDO MARTINS RODRIGUES e outro(a)
 APELANTE : BANCO PINE S/A filial
 ADVOGADO : SP247136 RICARDO MARTINS RODRIGUES e outro(a)
 APELANTE : BANCO PINE S/A filial
 ADVOGADO : SP247136 RICARDO MARTINS RODRIGUES e outro(a)
 APELANTE : BANCO PINE S/A filial
 ADVOGADO : SP247136 RICARDO MARTINS RODRIGUES e outro(a)
 APELANTE : BANCO PINE S/A filial
 ADVOGADO : SP247136 RICARDO MARTINS RODRIGUES e outro(a)
 APELANTE : BANCO PINE S/A filial
 ADVOGADO : SP247136 RICARDO MARTINS RODRIGUES e outro(a)
 APELANTE : BANCO PINE S/A filial
 ADVOGADO : SP247136 RICARDO MARTINS RODRIGUES e outro(a)

APELANTE : BANCO PINE S/A filial
ADVOGADO : SP247136 RICARDO MARTINS RODRIGUES e outro(a)
APELANTE : BANCO PINE S/A filial
ADVOGADO : SP247136 RICARDO MARTINS RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00229323920134036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. MATÉRIA EMINENTEMENTE DE DIREITO. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE.

- 1 - Tratando-se de matéria eminentemente de direito, desnecessária a dilação probatória por meio de perícia para o desate da lide, mesmo porque o *quantum* do direito postulado poderá ser objeto de verificação quando de execução da sentença.
- 2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado.
- 3 - Consoante dicção do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.
- 4 - Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guerreado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.
- 5 - A finalidade da contribuição se encontra no art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observo que é axioma hermenêutico a preeminência da *mens legis* sobre a *mens legislatoris*, máxime por aquela, *in casu*, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna.
- 6 - Com efeito, diversamente do sustentado, o *telos* jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa, consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora.
- 7 - Na verdade, não só inexistente revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a *mens legislatoris* não imputa à exação caráter precário.
- 8 - O art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento.
- 9 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.
- 10 - O Superior Tribunal de Justiça, outrossim, já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou recentemente seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia.
- 11 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014683-95.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014683-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : COPEX COOPERATIVA DOS PROFISSIONAIS E EMPRESAS DE SAUDE NO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP143667 LUIS FELIPE DINO DE ALMEIDA AIDAR e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00160159219994036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. HONORÁRIOS. DESISTÊNCIA. INSCRIÇÃO DÍVIDA ATIVA. HOMOLOGAÇÃO. REATIVAÇÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A apresentação do recurso em mesa, submetendo-se a decisão monocrática ao crivo do órgão colegiado supre eventual desconformidade do julgamento singular com o art. 557, do Código de Processo Civil.
2. A sentença homologatória, cuja higidez se pretende atacar em decorrência de alteração no modus operandi da exequente em relação às execuções de verba sucumbencial trata-se de ato jurídico perfeito. E, ainda que não subsista o motivo que ensejou o pedido de desistência, posto que incabível a inscrição do débito em dívida ativa, o provimento judicial somente poderá ser desconstituído se demonstrada a existência de algum vício de nulidade, por meio do manejo da via adequada, ex vi, do art. 486 do Código de Processo Civil.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001125-13.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.001125-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : HDAUFF EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00011251320114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração** opostos por HDAUFF EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS e pela UNIÃO FEDERAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003087-28.2013.4.03.6130/SP

2013.61.30.003087-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : CONTINENTAL IND/ E COM/ DE PECAS DE REPOSICAO AUTOMOTIVAS LTDA
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro(a)
: SP165075 CESAR MORENO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00030872820134036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração** opostos por CONTINENTAL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PEÇAS DE REPOSIÇÃO AUTOMOTIVAS LTDA. e pela UNIÃO FEDERAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009542-09.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.009542-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS

INTERESSADO : ASSOCIACAO LIMEIRENSE DE EDUCACAO E CULTURA
ADVOGADO : SP180291 LUIZ ALBERTO LAZINHO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00095420920124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração** opostos por ASSOCIAÇÃO LIMEIRENSE DE EDUCAÇÃO E CULTURA e pela UNIÃO FEDERAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004082-41.2013.4.03.6130/SP

2013.61.30.004082-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BRQ SOLUCOES EM INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : SP252059A PEDRO AFONSO GUTIERREZ AVVAD e outro(a)
No. ORIG. : 00040824120134036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

2012.61.00.022109-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : CONSORCIO CONSTRUCAP FERREIRA GUEDES TONIOLO BUSNELLO
ADVOGADO : MG081444 RENATO BARTOLOMEU FILHO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00221090220124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração** opostos pelo CONSORCIO CONSTRUCAP FERREIRA GUEDES TONIOLO BUSNELLO e pela UNIÃO FEDERAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

2012.61.00.022843-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : LIDERANCA LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA
ADVOGADO : SP245483 MÁRCIO JOSÉ DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00228435020124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC, ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a

existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II, do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração** opostos por "Liderança Limpeza e Conservação Ltda." e pela União Federal (Fazenda Nacional), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016387-84.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.016387-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : KRONA RISK MANAGENT GERENCIAMENTO DE RISCOS LTDA
ADVOGADO : SP260465A MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00163878420124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração** opostos por KRONA RISK MANAGENT GERENCIAMENTO DE RISCOS LTDA. e pela UNIÃO FEDERAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 15444/2016

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009690-98.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.009690-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIMEX DESPACHOS TRANSPORTES E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP112569 JOAO PAULO MORELLO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00096909820134036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001804-84.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.001804-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : VERZANI E SANDRINI LTDA
ADVOGADO : SP078966 EMILIO ALFREDO RIGAMONTI e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00018048420104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO AO SEGURO ACIDENTE DE TRABALHO - SAT. RISCOS ACIDENTAIS DO TRABALHO - RAT. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP. ENQUADRAMENTO. LEI Nº 10.666/2003. DECRETO Nº 6.957/2009. AUMENTO OU REDUÇÃO DO VALOR DA ALÍQUOTA. RE 343.446-2/SC. CONSECUÇÃO DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE. SÚMULA Nº 351/STJ. INEXISTÊNCIA DE CARÁTER SANCIONATÓRIO: PRINCÍPIO DA EQUIDADE. PRINCÍPIOS DA PUBLICIDADE, ANTERIORIDADE, CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA OBSERVADOS.

1 - O artigo 10, da Lei nº 10.666 de 08/05/2003, estabelece que a contribuição destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente de riscos ambientais do trabalho e da aposentadoria especial, de que trata o artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91, poderá ter sua alíquota de 1, 2 e 3%, reduzida até 50%, ou aumentada em até 100%, consoante dispuser o regulamento, em função do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, em

conformidade com os resultados apurados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, que analisará os índices de frequência, gravidade e custo do exercício da atividade preponderante.

2 - Já o Decreto nº 6.957/2009, que deu nova redação ao Decreto nº 3.048/99, regulamentou o dispositivo legal acima mencionado, estabelecendo os critérios de cálculo do FAP.

3 - Quanto à constitucionalidade da legislação ordinária que, ao fixar alíquotas diferenciadas de incidência da contribuição devida a título de seguro de acidente do trabalho, atribuiu ao poder regulamentar a complementação dos conceitos de atividade preponderante e grau de risco, o Supremo Tribunal Federal já assentou sua jurisprudência no sentido da inexistência de ferimento ao princípio da legalidade, consoante o disposto nos artigos 5º, II e 150, I, ambos da CF/88 (RE 343.446-2/SC).

4 - O mesmo raciocínio é de ser empregado com relação à aplicação do FAP. Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade em razão da majoração da alíquota se dar por critérios definidos em decreto. Todos os elementos essenciais à cobrança da contribuição em tela encontram-se previstos em lei, não tendo o Decreto nº 6.957/09, extrapolado os limites delineados no art. 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91 e no art. 10 da Lei nº 10.666/03.

5 - Não há plausibilidade jurídica na tese de que o FAP tem caráter sancionatório e, portanto, viola a definição de tributo constante do artigo 3º do CTN. Ao contrário, a aplicação, tanto das alíquotas diferenciadas em função do risco, como de sua redução ou majoração em função do desempenho da empresa, implicam em fazer com que aquelas empresas que mais oneram a Previdência Social com custos decorrentes de acidentes do trabalho contribuam mais do que as demais.

6 - A sistemática adotada não tem nada de inconstitucional ou ilegal; ao contrário, é a implementação do princípio da equidade na forma de participação do custeio da Seguridade Social, conforme estabelece o inciso V do parágrafo único do artigo 194 da Constituição Federal, bem como a consolidação dos princípios da razoabilidade, do equilíbrio atuarial e da solidariedade.

7 - Inexiste também afronta aos princípios da igualdade tributária e da capacidade contributiva, uma vez que a contribuição incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (RAT) é calculada pelo grau de risco da atividade desenvolvida em cada empresa, nos termos da Súmula nº 351 do STJ, prestigiando, assim, a individualização do cálculo por contribuinte.

8 - De igual modo, não se verifica ofensa ao princípio constitucional da irretroatividade tributária, pois tanto a instituição da contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (Lei nº 8.212/91) como a possibilidade de majoração de suas alíquotas (Lei nº 10.666/03) foram estabelecidas anteriormente à ocorrência dos fatos geradores noticiados.

9 - Quanto à publicidade dos dados estatísticos constantes do Anexo V, do Decreto nº 3.048/99, com as alterações do Decreto nº 6.042/07, e posteriormente do Decreto nº 6.958/09, observa-se que a metodologia de cálculo do FAP foi aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS), órgão paritário, através das Resoluções nºs 1.308/09 e 1.309/09, sendo os "percentis" de cada um dos elementos gravidade, frequência e custo, por subclasse, divulgado pela Portaria Interministerial nº 254/09.

10 - Não há que se falar ainda na necessidade de divulgação dos dados em questão para todas as empresas, uma vez que tal exigência encontra óbice no art. 198 do CTN.

11 - A suposta incorreção do cálculo do FAP atribuído pelos agentes tributários não ofende os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois a nova disposição do art. 202-B do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 6.957/09, possibilita ao contribuinte inconformado com seu enquadramento insurgir-se através do pertinente recurso administrativo, dotado de efeito suspensivo.

12 - Por fim, a insatisfação manifestada pelos contribuintes, em confronto com os elementos indicativos apresentados órgãos governamentais, tornam indispensáveis o oferecimento de elementos probatórios - o que restou desatendido -, ressaltando-se que a inclusão de acidentes *in itinere* no cálculo do FAP encontra respaldo no art. 21, IV, "d" da Lei nº 8.213/91 e que os incidentes laborais são noticiados amiúde pelo próprio empregador por meio do CAT.

13 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002152-83.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.002152-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	: NEXTEL TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO	: SP165388 RICARDO HIROSHI AKAMINE e outro(a)
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00021528320104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO AO SEGURO ACIDENTE DE TRABALHO - SAT. RISCOS ACIDENTAIS DO TRABALHO - RAT. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP. ENQUADRAMENTO. LEI Nº 10.666/2003. DECRETO Nº 6.957/2009. AUMENTO OU REDUÇÃO DO VALOR DA ALÍQUOTA. RE 343.446-2/SC. CONSECUÇÃO DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE. SÚMULA Nº 351/STJ. INEXISTÊNCIA DE CARÁTER SANCIONATÓRIO: PRINCÍPIO DA EQUIDADE. PRINCÍPIOS DA PUBLICIDADE, ANTERIORIDADE, CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA OBSERVADOS.

1 - O artigo 10, da Lei nº 10.666 de 08/05/2003, estabelece que a contribuição destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente de riscos ambientais do trabalho e da aposentadoria especial, de que trata o artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91, poderá ter sua alíquota de 1, 2 e 3%, reduzida até 50%, ou aumentada em até 100%, consoante dispuser o regulamento, em função do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, em conformidade com os resultados apurados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, que analisará os índices de frequência, gravidade e custo do exercício da atividade preponderante.

2 - Já o Decreto nº 6.957/2009, que deu nova redação ao Decreto nº 3.048/99, regulamentou o dispositivo legal acima mencionado, estabelecendo os critérios de cálculo do FAP.

3 - Quanto à constitucionalidade da legislação ordinária que, ao fixar alíquotas diferenciadas de incidência da contribuição devida a título de seguro de acidente de trabalho, atribuiu ao poder regulamentar a complementação dos conceitos de atividade preponderante e grau de risco, o Supremo Tribunal Federal já assentou sua jurisprudência no sentido da inexistência de ferimento ao princípio da legalidade, consoante o disposto nos artigos 5º, II e 150, I, ambos da CF/88 (RE 343.446-2/SC)

4 - O mesmo raciocínio é de ser empregado com relação à aplicação do FAP. Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade em razão da majoração da alíquota se dar por critérios definidos em decreto. Todos os elementos essenciais à cobrança da contribuição em tela encontram-se previstos em lei, não tendo o Decreto nº 6.957/09, extrapolado os limites delineados no art. 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91 e no art. 10 da Lei nº 10.666/03.

5 - Não há plausibilidade jurídica na tese de que o FAP tem caráter sancionatório e, portanto, viola a definição de tributo constante do artigo 3º do CTN. Ao contrário, a aplicação, tanto das alíquotas diferenciadas em função do risco, como de sua redução ou majoração em função do desempenho da empresa, implicam em fazer com que aquelas empresas que mais oneram a Previdência Social com custos decorrentes de acidentes do trabalho contribuam mais do que as demais.

6 - A sistemática adotada não tem nada de inconstitucional ou ilegal; ao contrário, é a implementação do princípio da equidade na forma de participação do custeio da Seguridade Social, conforme estabelece o inciso V do parágrafo único do artigo 194 da Constituição Federal, bem como a consolidação dos princípios da razoabilidade, do equilíbrio atuarial e da solidariedade.

7 - Inexiste também afronta aos princípios da igualdade tributária e da capacidade contributiva, uma vez que a contribuição incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (RAT) é calculada pelo grau de risco da atividade desenvolvida em cada empresa, nos termos da Súmula nº 351 do STJ, prestigiando, assim, a individualização do cálculo por contribuinte.

8 - De igual modo, não se verifica ofensa ao princípio constitucional da irretroatividade tributária, pois tanto a instituição da contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (Lei nº 8.212/91) como a possibilidade de majoração de suas alíquotas (Lei nº 10.666/03) foram estabelecidas anteriormente à ocorrência dos fatos geradores noticiados.

9 - Quanto à publicidade dos dados estatísticos constantes do Anexo V, do Decreto nº 3.048/99, com as alterações do Decreto nº 6.042/07, e posteriormente do Decreto nº 6.958/09, observa-se que a metodologia de cálculo do FAP foi aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS), órgão paritário, através das Resoluções nºs 1.308/09 e 1.309/09, sendo os "percentis" de cada um dos elementos gravidade, frequência e custo, por subclasse, divulgado pela Portaria Interministerial nº 254/09.

10 - Não há que se falar ainda na necessidade de divulgação dos dados em questão para todas as empresas, uma vez que tal exigência encontra óbice no art. 198 do CTN.

11 - A suposta incorreção do cálculo do FAP atribuído pelos agentes tributários não ofende os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois a nova disposição do art. 202-B do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 6.957/09, possibilita ao contribuinte inconformado com seu enquadramento insurgir-se através do pertinente recurso administrativo, dotado de efeito suspensivo.

12 - Por fim, a insatisfação manifestada pelos contribuintes, em confronto com os elementos indicativos apresentados órgãos governamentais, tornam indispensáveis o oferecimento de elementos probatórios - o que restou desatendido -, ressaltando-se que a inclusão de acidentes *in itinere* no cálculo do FAP encontra respaldo no art. 21, IV, "d" da Lei nº 8.213/91 e que os incidentes laborais são noticiados amiúde pelo próprio empregador por meio do CAT.

13 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001559-10.2014.4.03.6134/SP

2014.61.34.001559-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : VICUNHA RAYON LTDA
ADVOGADO : SP257105 RAFAEL GASPARELLO LIMA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00015591020144036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO LEGAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRA-FISCAL DE COIBIÇÃO À DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE.

1 - O recurso cabível da decisão do Relator que dá provimento a recurso, com apoio no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, é o agravo legal previsto no §1º do referido dispositivo, e não o agravo interno, previsto no artigo 247, inciso III, alínea a, do Regimento Interno deste Tribunal. Pelo mero equívoco na indicação do recurso, e considerando a identidade de prazo e processamento, recebo o recurso como agravo legal.

2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado.

3 - Consoante dicção do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

4 - Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guerreado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.

5 - A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observa-se que é axioma hermenêutico a preeminência da *mens legis* sobre a *mens legislatoris*, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna.

6 - Com efeito, diversamente do sustentado, o *telos* jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extra-fiscal de coibição à despedida sem justa causa, consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora.

7 - Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a *mens legislatoris* não imputa à exação caráter precário.

8 - O art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento.

9 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

10 - O Superior Tribunal de Justiça, outrossim, já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou recentemente seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia.

11 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006178-22.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.006178-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ATENTO BRASIL S/A
ADVOGADO : SP114521 RONALDO RAYES e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00061782220134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA. EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. CONTRIBUIÇÃO A ENTIDADES TERCEIRAS. CONTRIBUIÇÃO POR GILRAT. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. NÃO CONHECIMENTO. RAZÕES DISSOCIADAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA: FÉRIAS GOZADAS (USUFRUÍDAS). MANUTENÇÃO DA SENTENÇA AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Não conhecer da apelação quanto ao pedido de emenda da petição inicial, posto que tal questão não foi objeto de decisão na sentença (fls. 156/159 e 163 - retificação de ofício da sentença), porquanto se apresenta como razões absolutamente dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida. Precedente.
2. Segundo o art. 28, I, da Lei n. 8.212/91, a totalidade dos rendimentos pagos ou creditados a qualquer título compõe o salário-de-contribuição. Por seu turno, o art. 129 da CLT assegura: "Todo empregado terá direito anualmente ao gozo de um período de férias, sem prejuízo da remuneração". Fica evidente, pelo texto legal, que os valores recebidos pelo segurado em razão de férias, posto que obviamente não trabalhe nesse período, integram a própria remuneração. Sendo assim, incide a contribuição social (AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008).
3. O Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide contribuição previdenciária.
4. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005399-50.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.005399-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP163855 MARCELO ROSENTHAL e outro(a)

APELADO(A) : SEBASTIAO CORREA e outro(a)
: MARCIA MARIA HENRIQUE CORREA
ADVOGADO : SP255036 ADRIANO DUARTE e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 260/265
No. ORIG. : 00053995020074036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL NA APELAÇÃO CÍVEL. USUCAPIÃO ESPECIAL. IMÓVEL URBANO FINANCIADO PELO SFH E COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. ARTIGO 183, § 3º, DA CRFB. MANUTENÇÃO DA DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO IMPROVIDO.

1- Trata-se de imóvel hipotecado em contrato de financiamento pelo SFH, o qual foi adjudicado pela CEF em processo de execução. A parte autora pretende a declaração de propriedade na forma originária - usucapião especial -, o qual vem previsto no art. 183 da CRFB.

2- É verdade que a CEF é uma empresa pública exploradora de atividade econômica, tendo os seus bens em tese natureza privada, contudo o caso dos autos apresenta peculiaridade que determina o tratamento do bem como se público fosse. Os imóveis financiados com recursos do SFH têm por escopo promover o direito à moradia (CF, artigo 6º, caput.). Nesses casos, a CEF exerce serviço de natureza privada para satisfação do interesse público - a título de intervenção no domínio econômico - com a finalidade de manter o equilíbrio na oferta de bens de caráter social. Neste contexto, impende reconhecer que o imóvel objeto desta ação é bem público e, como tal, insuscetível de usucapião (art. 183, § 3º, da CF), o que conduz à improcedência do pedido.

3- Resta caracterizada, pois, a sucumbência por parte da autora, ficando a seu encargo o pagamento dos honorários advocatícios da parte adversa, que se arbitra nas circunstâncias do caso concreto em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Suspensa, contudo, sua exigibilidade, de acordo com o disposto no artigo 12 da Lei n. 1.060/50 (fl. 84).

4- Para a utilização do agravo previsto no CPC, art. 557, § 1º, é necessário o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada. As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão recorrida, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nela contida.

5- Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o agravo legal deve ser improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003131-45.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.003131-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : BANCO FIBRA S/A
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00031314520104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVEVIDENCIÁRIA PATRONAL. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ADICIONAL DE 2,5%. CONSEQUÊNCIA DOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA, DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA, DA SOLIDARIEDADE E EQUIDADE NA FORMA DE CUSTEIO. ALTA LUCRATIVIDADE FINANCEIRA. DISCRÍMEN RAZOÁVEL. POSSIBILIDADE DE DIFERENCIAÇÃO EM RAZÃO DA ATIVIDADE ECONÔMICA.

1 - O princípio da igualdade na sua concepção material - ínsita aos direitos fundamentais denominados de segunda geração -, adotada pela Constituição, não significa impossibilidade de tratamento dispar na ótica individualista liberal, mas sim o conceito aristotélico de tratar diferentemente os desiguais. O que o art. 5º da Constituição veda são perseguições e discriminações odiosas, i.e., sem que não haja pertinência lógica entre o fator de discrimen escolhido pela norma e a finalidade para qual se propõe (Cf. Celso Antônio Bandeira de Mello, O Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade).

2 - No campo tributário, esse discernir racional é, inclusive, fomentado pela própria Lei Fundamental, quando acentua a relevância da

capacidade contributiva como elemento de diferenciação não só válido como mandamento de otimização que deve nortear o legislador, considerando-se que um dos objetivos da República Federativa do Brasil é exatamente a redução da desigualdade.

3 - Conquanto apenas seja, expressamente, consignado para o regime próprio (art. 40 CF), a solidariedade do Regime Geral da Previdência promana do objetivo fundamental de construir-se uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I, CF), de maneira que as corporações que possuem maior capacidade financeira devem contribuir mais amplamente para a manutenção desse importante regime que, afinal, beneficia seus próprios empregados.

4 - As instituições financeiras brasileiras, por larga vantagem, aplicam a maior taxa de juros reais do mundo. Dessarte, ainda que em momento de estagnação do PIB, o lucro dos bancos ultrapassou recorde no primeiro semestre de 2015.

5 - Por outro lado, segundo o projeto da Lei de Diretrizes Orçamentárias de 2016, o déficit do Regime Geral da Previdência Social é estimado em R\$ 66,7 bilhões para 2015. A previsão para 2040 é R\$ 1,04 trilhão.

6 - A esse contexto, some-se o fato de que as instituições financeiras são altamente informatizadas, e a tendência é a paulatina exacerbação dessa qualidade, com redução da mão-de-obra empregada. Por conseguinte, considerando-se que a base de cálculo da contribuição patronal ainda é, regra geral, a folha de salários, a ponderação efetuada pelo legislador em seu *discrimen* mostra-se consentânea com o princípio da equidade na forma de custeio bem como com todos os ditames constitucionais, tributários e da Seguridade Social. Na verdade, mostra-se até amena.

8 - De fato, não há falar na impossibilidade da atividade econômica ser utilizada como fator de diferenciação quando o art. 195, §9º, da Carta Magna é expresso nesse sentido. Aliás, se, desde 1998, a Constituição prevê expressamente o *discrimen* impugnado, não há qualquer base jurídica para pedido de compensação dos últimos dez anos quanto à ação ajuizada em 2010.

9 - Ressalte-se, *obiter dictum*, que, mesmo anteriormente à Emenda Constitucional nº 20/1998, tal distinção já se mostrava lícita. Não há confundir emendas constitucionais que efetivamente inovam o ordenamento jurídico com aquelas que apenas explicitam, com função enfática, algo que já poderia ser deduzido do próprio texto constitucional aprioristicamente. Aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais (art. 5º, §1º).

10 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010918-63.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.010918-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : HOTELARIA BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP191033 ORLANDO PEREIRA MACHADO JUNIOR e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00109186320134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSOS REJEITADOS.

1. A intenção de discutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região

Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração** opostos por HOTELARIA BRASIL LTDA. e pela UNIÃO FEDERAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022007-43.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.022007-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : IMPORTADORA DE FRUTAS LA VIOLETERA LTDA
ADVOGADO : SP245483 MÁRCIO JOSÉ DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
No. ORIG. : 00220074320134036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração** opostos por IMPORTADORA DE FRUTAS LA VIOLETERA LTDA e pela UNIÃO FEDERAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010791-98.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.010791-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : COML/ SAITO LTDA
ADVOGADO : SP122224 VINICIUS TADEU CAMPANILE e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSSJ > SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, inócidentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015527-17.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.015527-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : INTERNATIONAL PAPER DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP158516 MARIANA NEVES DE VITO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00155271720134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, inócidentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 41912/2016

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001212-75.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.001212-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : GABRIEL PARRA GUIZE e outro(a)
: SILVIA REGINA MORALES GUIZE
ADVOGADO : SP229939 DEBORA CANAL DE FARIAS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00249661620154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a agravante para, no prazo de 05 (cinco) dias, juntar a cópia da matrícula atualizada do imóvel.

Após, intime-se a agravada, para os fins do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000695-70.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.000695-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : GAZETA MERCANTIL S/A e outros. e outros(as)
ADVOGADO : SP110039 SANDRA REGINA PAOLESCHI e outro(a)
No. ORIG. : 05046636719954036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Inexistindo risco de perecimento de direito a justificar a imediata apreciação do pedido de concessão de efeito suspensivo, e em homenagem ao contraditório, intimem-se as empresas DOCAS INVESTIMENTOS S.A., EDITORA RIO S.A (antiga EDITORA JB S.A.), COMPANHIA BRASILEIRA DE MULTIMÍDIA e JVCO PARTICIPAÇÕES LTDA., nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil, para, querendo, apresentarem contraminuta, no prazo de 10 (dez) dias, acompanhada da documentação que julgarem conveniente.

Após, venham os autos conclusos para deliberação.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2016.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000971-04.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.000971-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : SANDRO SANTANA MARTOS e outro(a)
: EDSON TADEU SANTANA
ADVOGADO : SP112215 IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : PRUDENFRIGO PRUDENTE FRIGORIFICO LTDA e outros(as)
: JOSE FILAZ
: LUIZ CARLOS DOS SANTOS
: ALBERTO CAPUCI
: LUIZ PAULO CAPUCI
: OSMAR CAPUCCI
: MAURO MARTOS
: FRIGOMAR FRIGORIFICO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 12062633019974036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a agravada, para os fins do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2016.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008981-04.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.008981-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : JURACI DA SILVA OLIVEIRA
ADVOGADO : SP159129 LEANDRO PEREIRA DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta por **JURACI DA SILVA OLIVEIRA** em face da sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, inciso I e VI e 295, inciso III do Código de Processo Civil. O MM juiz *a quo* entendeu que não há interesse de agir do requerente, na modalidade adequação, porquanto o alvará judicial se restringe aos casos de jurisdição voluntária e, configurada a pretensão resistida, a demanda seria contenciosa. Por esses fundamentos, declarou extinto o processo sem a resolução do mérito.

Apela o autor em fls. 31/33. Sustenta em suas razões, em síntese, reunir os autos condições suficientes para o processamento do pedido com a sua consequente procedência, reafirmando a possibilidade de liberação do saldo depositado em sua conta vinculada ao FGTS.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Assiste razão ao apelante.

Decerto, o pedido de alvará judicial segue o rito da jurisdição voluntária e visa legitimar o recebimento de valores que estiverem eventualmente disponíveis a quem a ele faz jus. A jurisdição voluntária, regulamentada pelos artigos 1.103 e seguintes do Código de Processo Civil, embora tenha índole administrativa, exige a citação de eventuais interessados, no prazo de 10 (dez) dias, para que se manifestem respondendo à inicial.

Assim, entende a jurisprudência que, a partir da comunicação dos interessados, havendo resistência à pretensão inicial, caberá ao condutor do processo convertê-lo ao rito contencioso, dispensando a propositura de nova demanda, em reverência à duração razoável do processo, à economia processual e à instrumentalidade das formas:

PROCESSUAL CIVIL - PIS - ALVARÁ JUDICIAL - CONFLITO DE INTERESSES - CONVERSÃO DO PROCEDIMENTO DE JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA EM CONTENCIOSA - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - LEVANTAMENTO - HIPÓTESE NÃO PREVISTA EM LEI - POSSIBILIDADE. 1. É possível a conversão do procedimento de jurisdição voluntária em contencioso, quando há resistência ao pedido inicial, por aplicação dos princípios da instrumentalidade das formas e da economia processual. 2. Contencioso o feito, compete à Justiça Federal apreciar o requerimento de alvará judicial para levantamento de PIS, pois a gestora do fundo é a Caixa Econômica Federal (artigo 109, I, da CF/88). 3. As hipóteses enumeradas em lei não exaurem as possibilidades de levantamento dos saldos de contas vinculadas ao PIS. 4. Apelação provida. (TRF-3 - AC: 6389 SP 2007.61.12.006389-6, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO, Data de Julgamento: 05/03/2009, QUARTA TURMA)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. NULIDADE. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO PARQUET. CONSTRUÇÃO DE CASA PRÓPRIA. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Havendo resistência da CEF ao saque do saldo da conta do FGTS, como em casos não previstos no art. 20 da Lei n. 8.036/90, o pedido tem cunho contencioso e deve tramitar perante a Justiça Federal, em feito de rito comum.

2. O direito processual moderno não se compadece de práticas formalistas, devendo o juiz buscar, sempre que possível, proferir sentença de mérito.

3. Restando claro que o interessado busca a emissão de comando judicial que imponha à CEF o levantamento do saldo depositado na conta do FGTS; e tendo a referida empresa pública exercido, sem qualquer prejuízo, seu direito à ampla defesa, pode-se aproveitar o procedimento de "alvará judicial" para ali se exarar o provimento jurisdicional que se mostre útil à composição definitiva do litígio.

4. Não integrando, como parte, a relação processual, não há razão para o Ministério Público ser citado.

5. A abertura de vista ao Ministério Público para manifestar-se no procedimento de jurisdição voluntária satisfaz a exigência do art. 1.105 do Código de Processo Civil.

6. Se o autor comprovou todos os requisitos elencados na lei de regência para levantamento de saldo junto ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, com vistas à construção de casa própria, deve-se permitir o saque para o fim colimado. Precedentes do STJ e dos Tribunais Regionais Federais.

7. Apelação desprovida." (AC Nº 1999.61.10.004099-5, Segunda Turma, Desembargador Federal Nilton dos Santos, DJU 06/08/2009)

"PROCESSUAL CIVIL - PIS - ALVARÁ JUDICIAL - CONFLITO DE INTERESSES - CONVERSÃO DO PROCEDIMENTO DE JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA EM CONTENCIOSA - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - LEVANTAMENTO - HIPÓTESE NÃO PREVISTA EM LEI - POSSIBILIDADE. 1. É possível a conversão do procedimento de jurisdição voluntária em contencioso, quando há resistência ao pedido inicial, por aplicação dos princípios da instrumentalidade das formas e da economia processual. 2. Contencioso o feito, compete à Justiça Federal apreciar o requerimento de alvará judicial para levantamento de PIS, pois a gestora do fundo é a Caixa Econômica Federal (artigo 109, I, da CF/88). 3. As hipóteses enumeradas em lei não exaurem as possibilidades de levantamento dos saldos de contas vinculadas ao PIS. 4. Apelação provida."

(TRF3, AC 00063893220074036112, Quarta Turma, Des. Fed. Fabio Prieto, DJ 26/05/2009).

No caso *sub examine*, observo que a via eleita é adequada. Pois, tendo o requerente postulado o levantamento dos valores do seu

FGTS por entender contemplado pelo artigo 20 da Lei 8.036/90, a jurisdição voluntária é o percurso procedimental que deve governar.

Desta sorte, após a citação dos interessados, caso se instale conflito de interesses, aplicar-se-á o aludido entendimento, convertendo o procedimento de jurisdição voluntária em contencioso. Contudo, se após a citação da CEF, não houver qualquer resistência ao levantamento, seguirá a demanda no rito da jurisdição voluntária.

Portanto, de rigor a reforma da r. sentença, para afastar a extinção do processo sem resolução do mérito.

Por outro lado, registro que a desconstituição da decisão derrubada não implica em dizer ou assegurar qualquer direito ao autor para levantamento da quantia ora pleiteado, cuja análise pormenorizada deverá ser feita pelo juízo de origem

Dispositivo

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para afastar a extinção do processo, sem resolução do mérito e devolver os autos à unidade de origem, para o prosseguimento nos ulteriores termos do processo.

Intime-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001297-32.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.001297-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116470 ROBERTO SANTANNA LIMA e outro(a)
APELADO(A) : HALER RANGEL ALVES
ADVOGADO : SP322366 DOUGLAS MOTTA DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG. : 00012973220144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e de recurso adesivo em sede de ação ordinária em que se objetiva obter alvará judicial para efetuar o levantamento de valores depositados em conta de FGTS e PIS /PASEP.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente a demanda quanto ao pedido de levantamento e determinou a expedição de alvará para o levantamento do saldo existente nas contas do FGTS e PIS em nome de HALER RANGEL ALVES. Sem honorários, à mingua de sucumbência, em face da natureza da causa.

Apela a CEF (fls. 57/58). Em suas razões recursais, sustenta que está obrigada a agir estritamente nos termos legais e constitucionais, permitindo o levantamento do saldo depositado em conta fundiária e do PIS somente se a hipótese estiver inserida dentre os ditames legais, razão pela qual requer que seja julgada improcedente a presente ação.

O autor, por sua vez, interpõe recurso adesivo (fls. 69/76), através do qual requer, basicamente, a condenação da ré ao pagamento de honorários advocatícios, em virtude do obstáculo criado pela CEF quanto à liberação dos valores depositados em suas contas do FGTS e PIS/PASEP.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da

respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Vislumbro a presença dos requisitos necessários à procedência da ação.

Com efeito, dispõe o artigo 20 da Lei nº 8.036/1990 que:

"Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:

...
XI - quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes for acometido de neoplasia maligna. (Incluído pela Lei nº 8.922, de 1994)...

XIII - quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes for portador do vírus HIV; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

...
XIV - quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes estiver em estágio terminal, em razão de doença grave, nos termos do regulamento; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)"

Numa interpretação restritiva, a hipótese dos autos não estaria contemplada na legislação em comento, uma vez que, não obstante trate-se de doença grave, não há nos autos prova de que o impetrante se encontre em estágio terminal.

Contudo, não é razoável considerar taxativo o rol de hipóteses que autorizam o levantamento do saldo depositado na conta fundiária, previstas na Lei nº 8.036/1990, devendo o citado dispositivo ser interpretado com vistas aos fins sociais aos que o mesmo se dirige e às exigências do bem comum, nos exatos termos do art. 5º da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro.

Assim, a jurisprudência tem firmado entendimento no sentido de que, em se tratando de doença grave, e havendo necessidade da importância depositada no FGTS, o trabalhador tem direito ao levantamento do saldo, ainda que não se trate de doença expressamente prevista na legislação.

Nesse sentido:

"FGTS - LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA AO FGTS - DOENÇA GRAVE NÃO PREVISTA NA LEI 8.036/90 - POSSIBILIDADE. 1. É tranqüila a jurisprudência do STJ no sentido de permitir o saque do fgts , mesmo em situações não contempladas pelo art. 20 da Lei 8.036/90, tendo em vista a finalidade social da norma. 2. O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, com assento no art. 1º, III, da CF/88, é fundamento do próprio Estado Democrático de Direito, que constitui a República Federativa do Brasil, e deve se materializar em todos os documentos legislativos voltados para fins sociais, como a lei que instituiu o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. 3. Precedentes da Corte. 4. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 853002, Rel.MIn. Eliana Calmon, j. 19/09/2006, DJ 03/10/2006).

"FGTS. LEVANTAMENTO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO ROL CONSTANTE DO ART. 20 DA LEI 8.036/90. AVC. POSSIBILIDADE. 1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a enumeração constante do art. 20 da Lei nº 8.036 não é taxativa, devendo ser interpretada em consonância com os princípios do ordenamento constitucional e com os fins sociais a que a lei se dirige. Desse modo, deve ser interpretada de modo a alcançar o tratamento de acidente vascular cerebral (AVC), como é o caso. 2. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª Turma, REsp 692434, Rel.MIn. Castro Meira, j. 16/12/2004, DJ 02/05/2005).

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. PEDIDO DE LEVANTAMENTO DO SALDO. HIPÓTESE NÃO ELENCADE NO ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. POSSIBILIDADE DE AMPLIAÇÃO DO ROL, PELO JULGADOR. SITUAÇÃO DEMONSTRADA NOS AUTOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1 - O FGTS , conforme se infere da jurisprudência deste Tribunal, possui natureza alimentar, tendo como objetivo assegurar ao trabalhador o mínimo de dignidade - princípio maior do ordenamento constitucional pátrio - nos momentos de maiores dificuldades (desemprego, doença grave etc). 2 - O artigo 20 da Lei 8.036/90 não pode ser interpretado de maneira restritiva, mas sim de forma teleológica, juntamente com o artigo 6º da Constituição Federal, que alça a saúde ao patamar de direito constitucional social e fundamental. 3 - Por tais razões, independentemente de se aferir se o fundista ou seu familiar está em estágio terminal, pode o magistrado ordenar o levantamento do saldo da conta do FGTS mesmo fora das hipóteses previstas no art. 20 da Lei n. 8.036/90, desde que tal liberação tenha como finalidade atender à necessidade social premente, sobretudo em hipóteses como a dos autos, em que se busca resguardar a saúde da genitora da parte Autora, assegurando-lhe melhor qualidade de vida, logo um bem jurídico constitucionalmente tutelado. 4 - Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS 00134772120114036100, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/02/2013).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FGTS. PEDIDO DE LEVANTAMENTO DO SALDO. SITUAÇÃO QUE NÃO SE AMOLDA A QUALQUER DAS HIPÓTESES DO ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. POSSIBILIDADE DE AMPLIAÇÃO DO ROL, PELO JULGADOR. LEI N. 8.036/90. AVC HEMORRÁGICO. GRAVIDADE DEMONSTRADA NOS AUTOS. APELAÇÃO PROVIDA. 1. O juiz pode ordenar o levantamento de saldo da conta do FGTS mesmo fora das hipóteses previstas no art. 20 da Lei n. 8.036/90, desde que compatível com as diretrizes traçadas pelo legislador, ou seja, que haja necessidade social premente, fruto de situação de maior gravidade. 2. In casu, o autor, ora apelante, sofreu acidente vascular cerebral, o que demanda

cuidados especiais e gastos com medicamentos. levantamento deferido para minimizar o tratamento de que o apelante necessita." (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200361130035703, Rel. Des.Fed. Nelson dos Santos, j. 28/07/2009, DJ 20/08/2009)

E, no caso, está comprovado nos autos que o autor, diagnosticado como portador de Hepatite "C" e Cirrose Hepática, doenças graves, encontra-se em uso contínuo de medicamento de alto custo, carecendo de tratamento médico constante, consoante se infere dos atestados médicos fornecidos por médico especialista (fls. 21/23).

Desta forma, atento à natureza do FGTS e o seu caráter social, resta patente a necessidade do autor levantar o saldo de sua conta vinculada para atender às necessidades mais prementes em razão de sua doença, cujo tratamento demanda cuidados especiais, acompanhamento médico permanente e gastos com medicamentos de alto custo.

O mesmo raciocínio aplica-se para o levantamento dos valores depositados em conta do PIS.

Embora as hipóteses de levantamento de valores depositados em conta vinculada ao PIS estejam previstas no artigo 4º, § 1º, da Lei Complementar nº 26/75, o rol não se mostra taxativo, devendo ser interpretado de forma abrangente, de modo a abarcar outras situações.

Compartilho do entendimento que reconhece o direito ao saque de conta vinculada de PIS, mesmo em outros casos não compreendidos por atos normativos, quando se verifique situação adversa, como saúde debilitada. No mesmo sentido em que vem decidindo, reiteradamente, o Superior Tribunal de Justiça e seguido pelos Tribunais Regionais:

"ADMINISTRATIVO - PIS - LEVANTAMENTO DO SALDO - TRATAMENTO DE MOLÉSTIA GRAVE NÃO ELENCADE NO ART. 20 DA LEI N. 8.036/90 - POSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em homenagem ao princípio a dignidade da pessoa humana, está firmada no sentido de admitir, em hipóteses excepcionais, análogas às do artigo 20 da Lei n. 8.036/90, a liberação do saldo de depósito no PIS.

2. É que o magistrado, ao aplicar a lei, deve considerar que a vida e a saúde são bens jurídicos constitucionalmente tutelados em primeiro plano, não podendo interpretar friamente o texto legal sem levar em conta os princípios que norteiam o ordenamento jurídico. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp n.º 753.748 / RS, Rel. Min. Humberto Martins, 2a. Turma, j. 03.10.2006, DJ 17.10.2006, p. 275).

"ADMINISTRATIVO. PIS. LEVANTAMENTO DO SALDO. TRATAMENTO DE MOLÉSTIA GRAVE, NÃO ENUNCIADA NAS LEIS N.º 7.670/88 e 8.922/94. POSSIBILIDADE.

1. Ação ordinária, com pedido de alvará judicial, objetivando o levantamento do saldo do PIS para fazer face às despesas decorrentes de cirurgia plástica para correção de deformidades sofridas pelo autor na lâmina papirácea da órbita direita, acompanhada de deslocamento medial do reto lateral, bem como do globo ocular.

2. O Superior Tribunal de Justiça, em casos excepcionais, tem admitido a liberação do saldo do PIS /PASEP para fazer face às despesas com doença grave. Precedentes: RESP 685.716/RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 20.06.2005; RESP 624.342/RS, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ de 25.10.04; RESP 560.723/SC, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 15.12.03 e RESP 387.846/RS, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, DJ de 12.08.2002.

3. O julgador, na aplicação da lei, não deve restringir-se à singela subsunção do fato à norma, mas, antes, auscultar os princípios vetores do ordenamento jurídico e os fins a que se destina, concedendo relevo à tutela da dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos da República.

4. Na hipótese sub examine, tanto a sentença quanto o acórdão recorrido constataram o fato de o autor necessitar de cirurgia plástica para correção de deformidades sofridas na lâmina papirácea da órbita direita, acompanhada de deslocamento medial do reto lateral, bem como do globo ocular, o que revela a necessidade de o autor lançar mão do saldo da sua conta de pis, para atender a uma das necessidades mais prementes do ser humano, que é a saúde, a qual é-lhe garantida, inclusive, por princípio constitucional.

5. Deveras, os motivos enunciados na legislação pertinente ao levantamento do saldo existente no pis /PASEP não o são em numerus clausus, o que permite a sua aplicação extensiva com o escopo de atingir os designios a que ela se destina. 6. Recurso especial desprovido." (STJ, REsp n.º 719.310 / RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 06.12.2005, DJ 13.02.2006, p. 695).

"PIS - MINISTÉRIO PÚBLICO - INOCORRÊNCIA DE NULIDADE - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - LEVANTAMENTO - HIPÓTESE NÃO PREVISTA EM LEI - POSSIBILIDADE. 1. Inexiste, no caso concreto, nulidade, por ausência de manifestação do Ministério Público no primeiro grau de jurisdição. A questão está solucionada na jurisprudência. 2. A Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações relacionadas ao levantamento dos saldos de contas vinculadas ao PIS. 3. As hipóteses enumeradas na Lei Complementar nº 26/75 não exauram as possibilidades de levantamento dos saldos de contas vinculadas ao PIS. 4. No caso concreto, o autor, atualmente com mais de setenta anos de idade, comprovou ser portador de doença cardíaca (fls. 08), tornando legítima a causa de pedir, a justificar o levantamento. 5. Matéria preliminar rejeitada, apelação improvida." (AC n.º 2001.61.00.019038-4, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, 4a. Turma, j. 22.08.2007, DJU 31.10.2007, p. 452).

"PIS. ALVARÁ PARA LEVANTAMENTO DE VALORES DEPOSITADOS EM CONTA VINCULADA. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA DAS HIPÓTESES LEGAIS - LEI COMPLEMENTAR 26/75.

1- As hipóteses de levantamento de valores depositados em conta vinculada ao PIS estão previstas no art. 4º, § 1º, da Lei Compl. 26/75.

2- O rol legal não se mostra taxativo, mas deverá ser interpretado de forma abrangente, de forma a abarcar outras situações, como por exemplo o desemprego e a crise financeira em sua decorrência. (g. n.)

3 - Recurso conhecido e provido para liberar os valores depositados ao PIS, via alvará judicial.

4 - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais)." (TRF3, AC n.º 200361040087982, 3a. Turma, j. 25.07.2007, DJU 12.09.2007, p. 132, Rel Juiz Fed. Rubens Calixto).

Comprovado nos autos que o requerente foi diagnosticado como portador moléstia grave, incapacitado para o trabalho, justifica-se o levantamento do saldo existente no PIS/PASEP.

Por derradeiro, quanto à verba honorária, questão contra qual insurge o autor, razão assiste à sua irrisignação.

À luz do princípio da causalidade e havendo resistência da CEF à pretensão do autor, impõe-se a condenação da instituição financeira apelante ao pagamento das verbas honorárias. Assim, a teor do disposto no §4º, do artigo 20, do CPC, reformo a sentença para fixar os honorários advocatícios sucumbenciais no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), em quantia que afigura-se razoável, atendendo os padrões desta Corte.

Dispositivo

Ante o exposto, com base no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da Caixa Econômica Federal e dou **PROVIMENTO** ao recurso adesivo do autor, apenas para condenar a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos moldes estabelecidos pelos §4º do art. 20 do Código de Processo Civil. Quanto ao mais, mantenho a r. sentença em seus exatos termos.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001123-52.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.001123-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : MARCELA BARROS BRONHOLI LIMA BANDEIRA
ADVOGADO : SP211851 REGIANE SCOCO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSSJ > SP
No. ORIG. : 00004328420164036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Decido.

O presente recurso não merece prosperar, uma vez que a agravante não instruiu o agravo com cópias integrais da decisão agravada, documento obrigatório para a formação do instrumento impugnativo, nos termos do inciso I do art. 525, do Código de Processo Civil.

É ônus exclusivo da agravante a correta formação do instrumento, fornecendo as cópias obrigatórias e as necessárias à exata compreensão da controvérsia, bem como zelar pelo regular processamento do feito, a fim de ver atingida sua pretensão.

Não se admite, assim, a juntada posterior de documentos, por ocorrência de preclusão consumativa.

Nesse sentido, é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA DE TRASLADO OBRIGATÓRIO INCOMPLETA. Ausência de cópia completa da decisão que não admitiu o recurso extraordinário. Óbice ao conhecimento do recurso extraordinário. Código de Processo Civil, artigo 544, § 1o. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 718509 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 23/09/2008, DJe-206 DIVULG 30-10-2008 PUBLIC 31-10-2008 EMENT VOL-02339-14 PP-02858).

No mesmo sentido: AI 556535 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 18/04/2006, DJ 12-05-2006 PP-00020 EMENT VOL-02232-06 PP-01098) e RE 410468, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EROS GRAU, Primeira Turma, julgado em 28/06/2005, DJ 03-02-2006 PP-00032 EMENT VOL-02219-08 PP-01507. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em julgados abaixo colacionados, manifestou-se no mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO NÃO CONHECIDO. FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DA CÓPIA INTEGRAL DO ACÓRDÃO RECORRIDO. DECISÃO MANTIDA.

1. "A falta de qualquer uma das peças obrigatórias para a formação do agravo de instrumento ou seu traslado incompleto, bem como as indispensáveis à compreensão da controvérsia, enseja o não conhecimento do recurso" (AgRg no Ag 1383714/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 08/10/2012).
2. "O momento oportuno de juntada das peças obrigatórias em agravo de instrumento é o do ato de sua interposição, não sendo admitido o traslado extemporâneo em razão da ocorrência da preclusão consumativa" (AgRg no Ag 1385569/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 26/03/2014).
3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no Ag 1380804/MS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 05/06/2014, DJe 11/06/2014).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREVISTO NO ART. 522 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DA ÍNTEGRA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

- 1 - A Corte Especial, no julgamento dos EREsp 509.394/RS, pela eg. Corte Especial (Relatora a eminente Ministra ELIANA CALMON, DJ de 4/4/2005), assentou que o agravo de instrumento previsto no art. 522 do CPC deve ser formado com a juntada das peças obrigatórias, bem como daquelas essenciais à correta compreensão da controvérsia.
- 2 - Todavia, esse entendimento, na solução do REsp 1.102.467/RJ, também apreciado pela Corte Especial (Relator o eminente Ministro MASSAMI UYEDA, DJ de 29/8/2011), sofreu alteração em relação a peças essenciais, as quais podem ser juntadas posteriormente.
- 3 - In casu, contudo, não foi juntada aos autos a íntegra da cópia da decisão recorrida, peça obrigatória cuja ausência, na linha da firme jurisprudência desta Corte, não enseja a conversão do julgamento em diligência para complementação do traslado ou a juntada posterior, nos termos do art. 525, I, do Código de Processo Civil.
4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 226383/MS, Relator Ministro RAUL ARAÚJO, Órgão Julgador: Quarta Turma, Data do Julgamento 13/11/2012, Data da Publicação/Fonte DJe 21/12/2012)."

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROPÓSITO INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. PEÇAS INCOMPLETAS. RECURSO ESPECIAL. TURMA RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. A ausência ou incompletude de quaisquer das peças que compõem o agravo, na forma enumerada pelo art. 544, § 1º, do CPC, dá ensejo ao não conhecimento do recurso.
2. "Não cabe recurso especial contra decisão proferida por órgão de segundo grau dos Juizados Especiais" (Súmula 203, STJ).
2. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se nega provimento." (EDcl no Ag 1268501/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 29/05/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUNTADA DE CÓPIA APENAS DO ANVERSO DE DOCUMENTO IMPRESSO NO MODO FRENTE-E-VERSO. TRASLADO INCOMPLETO.

1. Ao agravo de instrumento devem ser juntadas as peças previstas no art. 544, § 1º, do Código de Processo Civil, quais sejam: cópia do acórdão recorrido, da certidão da respectiva intimação, da petição do recurso denegado, das contra-razões, da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. Ausente ou incompleta qualquer dessas peças como no caso, em que a agravante não trasladou cópia do inteiro teor do acórdão referente aos embargos declaratórios, é inviável o conhecimento do agravo.
 2. Como é de costume no âmbito do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o voto condutor do acórdão recorrido foi impresso no modo frente-e-verso, mas a agravante juntou cópia apenas do anverso do referido documento; não se desincumbiu, portanto, do ônus de fiscalizar a correta formação do agravo de instrumento.
 3. A Quarta Turma, ao julgar o REsp 805.114/SC (Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 14.5.2007, p. 318), enfrentou
- DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 735/2954

situação análoga à dos presentes autos, ocasião em que manteve o não-conhecimento do agravo de instrumento a que se refere o art. 525, I, do Código de Processo Civil, por não ter sido juntada cópia do verso de uma das peças processuais obrigatórias.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no Ag 1180730/PR, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador: Segunda Turma, Data do Julgamento 01/12/2011, Data da Publicação/Fonte DJe 09/12/2011).

No mesmo sentido, tem sido o entendimento adotado por esta Corte Regional:

"AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DOCUMENTAÇÃO ESSENCIAL INCOMPLETA. IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A agravante não instruiu devidamente o agravo de instrumento, deixando de trazer cópia integral da decisão agravada, peça essencial para a formação do instrumento, ex vi do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

2. Na falta de peça essencial, o entendimento da Corte do Superior Tribunal de Justiça é de que o recurso sequer é conhecido, não se admitindo a juntada posterior. Precedentes desse Tribunal.

3. Agravo interno desprovido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0013663-06.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO OBRIGATÓRIO À FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. A teor do disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, a petição de agravo deve ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados da agravante e da agravada.

3. Em análise preliminar, verifica-se que não foram observados os estritos termos do artigo 525, inciso I, do CPC, uma vez que a parte recorrente não providenciou a juntada da cópia integral da decisão agravada, fato que impede o conhecimento do agravo. Precedentes.

4. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisor, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

5. Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0007302-70.2014.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO CIRO BRANDANI, julgado em 24/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2014)

"AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - PRETENDIDA REFORMA DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DIANTE DA AUSÊNCIA DE CÓPIA INTEGRAL DA DECISÃO RECORRIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. O instrumento não contém cópia integral da decisão agravada, documento necessário à formação do instrumento nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil.

2. Sucede que no atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões.

3. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF/3ª Região, AI - 520705, Processo: 0030177-68.2013.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, Órgão Julgador: Sexta Turma, Data do Julgamento: 16/01/2014, Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 24/01/2014).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. DECISÃO AGRAVADA. CÓPIA INTEGRAL. PEÇA OBRIGATÓRIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Manifestamente inviável o recurso instruído deficientemente sem juntada de cópia de peça obrigatória ao exame da pretensão, a ser feita no próprio ato de interposição, sob pena de preclusão consumativa.

2. A irregularidade na instrução obrigatória não pode ser sanada, pois o prazo é preclusivo. Interposto o recurso sem peça obrigatória à compreensão da controvérsia, resta aperfeiçoada a preclusão consumativa, impedindo a regularização ainda que efetuada a juntada posteriormente, inexistindo rigorismo formal, em casos que tais.

3. Caso em que a recorrente deixou de instruir o recurso com a cópia integral da decisão agravada, peça de juntada obrigatória, prevista no artigo 525, I, do Código de Processo Civil, o que inviabiliza seu processamento, não havendo que se falar, portanto, em violação a quaisquer dos preceitos legais e princípios constitucionais invocados.

4. Agravo inominado desprovido."

(TRF/3ª Região, AI - 503906, Processo: 0011009-80.2013.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Órgão Julgador: Terceira Turma, Data do Julgamento: 01/08/2013, Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09/08/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. AUSÊNCIA DE CÓPIA INTEGRAL DA DECISÃO AGRAVADA. REQUISITO ESSENCIAL. ARTIGO 525, INCISO I, DO CPC.

- A questão relativa à necessidade de a parte recorrente cumprir os requisitos essenciais para a interposição de recurso, sob pena de não conhecimento, foi enfrentada na decisão agravada, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

- Ressalte-se que o equívoco na formação do instrumento do agravo não pode ser atribuído ao Poder Judiciário. Considerado que cada folha dos autos é composta pelo anverso e verso, a determinação do artigo 167 do CPC foi observada, pois todas as folhas foram devidamente numeradas na sequência. Cuida-se de providência que compete exclusivamente à parte recorrente, que deve atentar à regularidade das peças obrigatórias para viabilizar o recurso, nos termos do artigo 525 do CPC. Por fim, a questão não se relaciona com o comprometimento do órgão à prestação da tutela jurisdicional, mas, sim, com a observância dos requisitos legais, para que essa proteção possa ser efetivada, o que não ocorre no caso dos autos.

- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação de caráter infringente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos. - Recurso desprovido."

(TRF/3ª Região, AI - 503064, Processo: 0010343-79.2013.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal ANDRE NABARRETE, Órgão Julgador: Quarta Turma, Data do Julgamento: 28/06/2013, Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 10/07/2013).

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA. DECISÃO AGRAVADA. CÓPIA INCOMPLETA. TRANSLADO DEFICIENTE. 1. Ausência de peça obrigatória à formação do instrumento (CPC, art. 525, I), a saber: cópia integral da r. decisão agravada (sem cópia completa). 2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 3. Agravo legal improvido."

(AI 00042296120124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:).

"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. ART. 525, I, CPC. NÃO CONHECIMENTO DO AGRAVO LEGAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

- Agravo de instrumento que não atende ao disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, posto que não instruído com cópia da decisão agravada.

- A juntada da decisão agravada de maneira incompleta impede o conhecimento do agravo de instrumento, visto que indispensável para a análise de seus fundamentos. - É ônus do agravante a formação do instrumento e estando este incompleto, por ausência de alguma das peças obrigatórias, deverá o relator negar-lhe seguimento. - Agravo legal interposto em face de decisão monocrática sem sequer demonstrar que as razões apresentadas guardavam qualquer relação com a decisão agravada.

- O recurso cujas razões são inteiramente dissociadas da decisão atacada não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade. - Agravo legal cujas razões se encontram divorciadas dos fundamentos da decisão não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade. - Agravo não conhecido."

(AI 00050749320124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:).

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AUSÊNCIA DE CÓPIA INTEGRAL DA DECISÃO AGRAVADA NO ATO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO.

[...]

III - Cabe à parte promover a adequada formação do instrumento, o que deve ser feito no momento da interposição do agravo. Não há como se permitir que o recorrente venha a sanar tal defeito na formação do instrumento em momento posterior, uma vez que já operada a preclusão consumativa.

IV - Agravo improvido."

(TRF3ªR - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 451993 - 0027468-31.2011.4.03.0000 - DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO - SEGUNDA TURMA - 10/04/2012 - TRF3 CJI DATA:19/04/2012).

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. IRREGULARIDADE FORMAL. PEÇA OBRIGATÓRIA INCOMPLETA. DEFICIÊNCIA NA FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO. 1. Os argumentos expendidos no agravo legal não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática. 2. A cópia incompleta da decisão agravada impossibilita ao órgão ad quem a exata compreensão da controvérsia e, porque operada a preclusão consumativa relativamente à juntada de documentos desde a interposição do recurso, impede o conhecimento do agravo de instrumento. 3. Agravo legal a que se nega provimento."

(AI 201103000110871, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:09/09/2011 PÁGINA: 220).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao presente agravo.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem

São Paulo, 01 de fevereiro de 2016.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030291-36.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.030291-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : DROGARIA SANTA CLARA ATIBAIA LTDA -ME
ADVOGADO : SP121709 JOICE CORREA SCARELLI e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA >23ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00019809620154036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Inicialmente, esclareça a agravante se o parcelamento de débitos do Simples informado em sua peça recursal vem sendo devidamente cumprido, comprovando documentalmente nos autos, bem como se possui outros débitos que impedem a emissão de certidão de regularidade fiscal.

Deverá também a agravante comprovar a exigência da apresentação da certidão negativa de débitos como condição para renovação de seu cadastro no Programa Farmácia Popular.

Intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001018-75.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.001018-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : SAMI SOCIEDADE DE ASSISTENCIA A MATERNIDADE E A INFANCIA DE JUQUIA
ADVOGADO : SP128711 ELI MUNIZ DE LIMA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : SP233948 UGO MARIA SUPINO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUQUIA SP
No. ORIG. : 00007644520088260312 1 Vr JUQUIA/SP

DESPACHO

I- Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011 de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas no valor de R\$ 64,26 devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8, e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, UG/Gestão 090029/00001, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se

obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que os agravantes regularizem o preparo (o porte de remessa e retorno não foi recolhido), conforme disposto na referida Resolução, no mesmo prazo assinalado acima, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

II - Considerando a notícia de que a primeira praça estava designada para o dia 26/01/2016, esclareça o agravante acerca de sua realização e eventual arrematação do bem, bem como de seu interesse no julgamento do presente recurso.

Intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001015-23.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.001015-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : AGUASSANTA PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : SP185648 HEBERT LIMA ARAUJO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00092288520154036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem recebeu a apelação interposta pela agravante apenas em seu efeito devolutivo no capítulo em que confirmou a antecipação dos efeitos da tutela, nos seguintes termos:

*"Recebo a apelação da União em ambos os efeitos, exceto no capítulo da sentença que confirmou a antecipação dos efeitos da tutela, que recebo apenas no efeito devolutivo, na forma do artigo 520, inciso VII, do CPC.
Vista à parte contrária para contrarrazões. Oportunamente, subam os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
Int."*

Inconformada, a agravante alega que a decisão agravada acarretará lesões irreversíveis ao erário público. Afirma que a simples suspensão da exigibilidade do crédito tributário já resulta no retardamento da sua realização, perturbando a arrecadação e a execução do orçamento. Argumenta, neste sentido, que os valores discutidos nos autos, além de não ter como destinatário o órgão operador do FGTS, permitem a continuidade da implementação dos programas e ações no âmbito da política nacional de desenvolvimento urbano, políticas setoriais de habitação, saneamento básico e infraestrutura urbana da União. Discorre, ainda, sobre a incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas discutidas nos autos.

É o relatório.

Decido.

O artigo 558 conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida ou antecipar os efeitos da tutela recursal até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Tratando-se de hipótese excepcional, somente conjugação destes dois requisitos justifica o atendimento liminar do pedido de providência urgente, à margem dos quais não se pode postergar o contraditório constitucionalmente garantido.

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários para a concessão do efeito suspensivo pleiteado pela agravante.

Examinando os autos, verifico às fls. 24/40 que a agravada ajuizou ação pelo rito ordinário com pedido de antecipação dos efeitos da tutela versando sobre a incidência da contribuição previdenciária sobre diversas espécies de verbas, tendo sido proferida sentença de mérito julgando o pedido parcialmente procedente nos seguintes termos:

"Posto isso, **EXTINGO** o processo, com resolução do mérito, com supedâneo no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, declarando a prescrição parcial da pretensão da Autora na presente demanda, no tocante às parcelas recolhidas antes de 13/05/2010. Outrossim, julgo **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido formulado pela Autora e extingo o feito com resolução do mérito, com fulcro na norma do inciso I, do artigo 269, do Código de Processo Civil, para declarar a inexigibilidade do recolhimento da Contribuição Previdenciária e da contribuição ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), com a inclusão de valores relativos à: férias e respectivo terço constitucional, bem assim aviso prévio indenizado nas bases de cálculo. Por conseguinte, reconheço o direito da Autora à restituição dos valores indevidamente recolhidos a esses títulos a partir de 13/05/2010. Friso que a forma de restituição do indébito poderá ser optada, na fase executória, entre a repetição ou a compensação do indébito. Na hipótese de compensação, fixo que esta deverá ocorrer após o trânsito em julgado desta decisão (artigo 170-A do CTN) e com contribuições da mesma espécie. Em ambos os casos, a atualização será com base exclusiva na Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, desde a data dos respectivos recolhimentos. Ressalvo, evidentemente, a possibilidade de a Ré fiscalizar os valores apurados na compensação. Concedo a antecipação da tutela jurisdicional, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário quanto ao terço constitucional de férias e ao aviso prévio indenizado, submetendo-se eventual recurso interposto pela parte interessada, apenas ao efeito devolutivo, nos termos do artigo 520, inciso VIII do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei. Honorários advocatícios reciprocamente compensados. Sentença sujeita ao reexame necessário previsto no artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil. Publique-se. Registre-se. Intimem-se." (negritei)

Inconformada, a agravante interpôs apelo, cujos efeitos são disciplinados pelo Diploma Processual Civil em seu artigo 520, *verbis*:

Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

I - homologar a divisão ou a demarcação;

II - condenar à prestação de alimentos;

III - (Revogado pela Lei nº 11.232, de 2005)

IV - decidir o processo cautelar;

V - rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes;

VI - julgar procedente o pedido de instituição de arbitragem.

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela;

Não obstante o juízo a quo tenha reservado a análise do pedido initio litis para após a apresentação da contestação, é certo que referido pedido somente foi analisado - e concedido - por ocasião da prolação da sentença. Esta circunstância, contudo, não afasta o caráter antecipatório do trecho do julgado que suspendeu a exigibilidade do crédito tributário em relação ao terço constitucional de férias e ao aviso prévio indenizado, amoldando-se o presente caso à hipótese prevista pelo inciso VII do artigo 520 do CPC. Por conseguinte, o despacho que recebeu a apelação apenas no efeito devolutivo em relação ao mencionado capítulo da sentença não merece reparo.

Entendimento contrário inviabilizaria a própria natureza acautelatória da antecipação da tutela jurisdicional em sentença nos casos em que o magistrado verifica que os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil estão devidamente caracterizados.

Anoto, por derradeiro, de que as alegações referentes ao suposto comprometimento da arrecadação e execução do orçamento em razão da suspensão da exigibilidade do crédito tributário não constituem argumentos suficientes ao afastamento de norma processual prevista em dispositivo legal vigente.

Ante o exposto, indefiro o pedido liminar.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos do inciso V do artigo 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2016.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030080-97.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.030080-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : ELEVADORES VILLARTA LTDA
ADVOGADO : SP137864 NELSON MONTEIRO JUNIOR e outro(a)
ORIGEM : JUízo FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00189720720154036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, deferiu o pedido de antecipação da tutela para excluir o ICMS e o ISS da base de cálculo das contribuições previdenciárias sobre a receita bruta, nos seguintes termos:

"Posto isto, considerando tudo mais que dos autos consta, presentes os pressupostos legais, DEFIRO a tutela antecipada requerida para excluir o ICMS e o ISS da base de cálculo das contribuições previdenciárias sobre a receita bruta. Int."

Inconformada, a agravante alega que por incidir sobre a receita bruta, aplica-se à contribuição o mesmo entendimento defendido para a inclusão do ICMS e ISS na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Afirma que a hipótese de incidência das mencionadas contribuições é a receita bruta advinda da receita das mercadorias, serviços ou ambos e argumenta que o artigo 2º, parágrafo único da LC nº 70/91 não incluiu nas hipóteses de exceção o valor do ICMS e do ISS. Argumenta que pouco importa a natureza do custo que compõe o custo da mercadoria vendida ou serviço prestado, vez que todos os custos devem compor a base de cálculo do PIS e da COFINS que foi definida como sendo a receita bruta. Afirma, ainda, que o fato de o ICMS ser recolhido aos cofres públicos estaduais não desnatura sua condição de custo componente do preço da mercadoria ou serviço.

É o relatório.

Decido.

O artigo 558 conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida ou antecipar os efeitos da tutela recursal até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Tratando-se de hipótese excepcional, somente conjugação destes dois requisitos justifica o atendimento liminar do pedido de providência urgente, à margem dos quais não se pode postergar o contraditório constitucionalmente garantido.

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários para a concessão do efeito suspensivo pleiteado pela agravante.

Segundo se extrai da inicial da ação de origem (fls. 8/27) a impetrante está sujeita ao recolhimento da contribuição prevista pelo artigo 8º da Lei nº 12.546/11, *verbis*:

Art. 8º. Contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, à alíquota de 1% (um por cento), em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, as empresas que fabricam os produtos classificados na Tipi, aprovada pelo Decreto nº 7.660, de 23 de dezembro de 2011, nos códigos referidos no Anexo I.

Como se percebe, para as empresas que exploram referido ramo de atividade, as contribuições previstas nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 foram substituída pela contribuição incidente sobre a receita bruta, à alíquota de 1%. Neste ponto, defendem as impetrantes a impossibilidade de inclusão do ICMS e do ISS na base de cálculo da referida contribuição por não se amoldar ao conceito de receita bruta.

Ao tratar do tema no julgamento do RE nº 240.785-MG, o E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL sinalizou no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, como se vê de informe sobre o mencionado recurso, *verbis*:

"O Tribunal retomou julgamento de recurso extraordinário em que se discute a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS, conforme autorizado pelo art. 2º, parágrafo único, da LC 70/91 - v. Informativo 161. Na sessão plenária de 22.3.2006, deliberara-se, diante do tempo decorrido e da nova composição da Corte, a renovação do julgamento. Nesta assentada, o Tribunal, por maioria, conheceu do recurso. Vencidos, no ponto, os Ministros Cármen Lúcia e Eros Grau que dele não conheciam por considerarem ser o conceito de faturamento matéria infraconstitucional. Quanto ao mérito, o Min. Marco Aurélio, relator, deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Cármen Lúcia, Ricardo Lewandowski, Carlos Britto, Cezar Peluso e Sepúlveda Pertence. Entendeu estar configurada a violação ao art. 195, I, da CF, ao fundamento de que a base de cálculo da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de

prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento (" Art. 195. A seguridade social será financiada... mediante recursos provenientes... das seguintes contribuições sociais: I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:... b) a receita ou faturamento. "). O Min. Eros Grau, em divergência, negou provimento ao recurso por considerar que o montante do ICMS integra a base de cálculo da COFINS, porque está incluído no faturamento, haja vista que é imposto indireto que se agrega ao preço da mercadoria. Após, o julgamento foi suspenso em virtude do pedido de vista do Min. Gilmar Mendes." (INFORMATIVO nº 437) (grifei).

É de se ressaltar que em data recente o E. STF julgou o mencionado recurso em sentido favorável ao contribuinte, ou seja, na linha de entendimento da exclusão do ICMS da base de cálculo das exações discutidas. Tenho que o referido julgamento é bastante significativo e ajustado ao que dispõe o artigo 195, inciso I, da Constituição (tanto em sua redação original como aquela modificada pela Emenda Constitucional nº 20/98).

Em que pese o julgado do E. STF se refira às contribuições ao PIS e à COFINS, tomo tal norte de fundamentação e o precedente citado, de todo aplicável à espécie dada a analogia entre as situações postas a julgamento, para reconhecer a plausibilidade da tese defendida nestes autos, razão pela qual não deve ser admitida a inclusão do ICMS e do ISS na base de cálculo da contribuição prevista pelo artigo 8º da Lei nº 12.546/11.

Ante o exposto, indefiro o pedido de concessão de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos do inciso V do artigo 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022255-05.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.022255-1/MS

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : LATICINIOS SORGATTO LTDA
ADVOGADO : PR018294 PERICLES ARAUJO GRACINDO DE OLIVEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO GABRIEL DO OESTE MS
No. ORIG. : 00006444720138120043 2 Vr SAO GABRIEL DO OESTE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LATICÍNIOS SORGATTO LTDA. em face de decisão que, nos autos da Carta Precatória nº 0000644-47.2013.8.12.0043 indeferiu pedido de anulação do laudo de avaliação de imóvel rural, realização de nova avaliação, redução da penhora e suspensão do feito originário até regularização da penhora efetuada, nos seguintes termos:

"Quanto à impugnação apresentada pelo executado acerca da avaliação, esta se mostra totalmente descabida, porquanto baseia-se em "Parecer Técnico de Avaliação" elaborado por corretor de imóveis desta cidade, o qual toma como método de avaliação exclusivamente "o valor da terra com base aos comercializados nos últimos 60 (sessenta) dias na região do imóvel". Nesse sentido, com o devido respeito ao profissional que subscreveu o referido parecer, seus argumentos são totalmente genéricos e não desconstituem toda a fundamentação do laudo pericial de f. 106/139. Assim, homologo a avaliação apurada no laudo pericial."

Inconformada, a agravante alega que a recente valorização da terra agrícola no Estado de Mato Grosso do Sul, decorrente do aumento da produtividade, elevou consideravelmente o valor do imóvel rural penhorado. Defende a possibilidade de que a alegação de preço vil possa ser feita a qualquer tempo e argumenta que avaliação elaborada por profissional inscrito no CRECI que lida com negócios de compra e venda de imóveis rurais na região indicou que o valor de mercado do imóvel penhorado não pode ser inferior a R\$ 7.800.000,00.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

O artigo 558 conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida ou antecipar os efeitos da tutela recursal até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Tratando-se de hipótese excepcional, somente conjugação destes dois requisitos justifica o atendimento liminar do pedido de providência urgente, à margem dos quais não se pode postergar o contraditório constitucionalmente garantido.

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários para a concessão do efeito suspensivo pleiteado pela agravante.

A agravante interpôs o presente recurso objetivando a realização de nova avaliação do bem penhorado, ao argumento de que a análise realizada pelos *experts* no valor de R\$ 6.574.000,00 não considerou o valor de mercado decorrente da recente valorização da terra agrícola no Estado de Mato Grosso do Sul.

Razão, contudo, não lhe assiste.

Com efeito, o documento de fls. 143/175 revela que o laudo pericial formulado pelo grupo de quatro avaliadores judiciais se mostra devidamente completo e fundamentado à exaustão, discriminando os métodos, elementos pesquisados, realização de vistorias, constatações e respondendo aos quesitos das partes. Além disso, diversamente do alegado pela agravante, a avaliação judicial considerou o valor de mercado do bem, já que se utilizou do *Método Comparativo Direto de Dados de Mercado*, conforme se verifica à fl. 152, bem como considerou a existência de plantação de cultura de milho e a ausência de benfeitorias na área.

Por sua vez, o modesto parecer técnico de avaliação apresentado pelo assistente técnico da agravante, muito embora afirme que o método de avaliação é o "*valor de terras com base aos comercializados nos últimos 60 (sessenta) dias na região do imóvel*" e "*preço em função do valor do mercado atual*", não informa os critérios e parâmetros utilizados para o cálculo do valor apresentado.

Considerando, portanto, que a avaliação do bem pela agravante carece de critérios precisos capazes de afastar a avaliação realizada pelos peritos judiciais, não há que se falar na realização de nova avaliação do bem penhorado.

Mutatis mutandis, transcrevo:

"EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INVIABILIDADE DA AVALIAÇÃO DE BENS OFERTADOS À PENHORA REALIZADA PELO PRÓPRIO DEVEDOR. NECESSIDADE DE AVALIAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA, PARA SALVAGUARDA DOS DIREITOS DAS PARTES E EFETIVIDADE DO PROCESSO. PRECEDENTES. 1. A avaliação dos bens penhorados deve ser feita por oficial de justiça (arts. 652 e 680 do CPC, na redação dada pela Lei nº 11.382/06), exigindo-se a nomeação de avaliador apenas quando forem necessários conhecimentos especializados. 2. Impugnada a avaliação de bens objeto da penhora realizada por oficial de justiça, faz-se necessária a nomeação de avaliador oficial, tecnicamente capacitado para a reavaliação, a teor do art. 13, § 1º, da LEF. 3. O reforço da penhora deve ser deferido, à luz do disposto no art. 15, II, da LEF, desde que os bens já penhorados sejam insuficientes para garantir a execução. 4. À mingua de elementos objetivos em sentido contrário, é plausível supor que a avaliação do bem realizada pelo próprio devedor, ainda que amparada por laudo técnico, não é a que melhor apresenta os valores reais de mercado, pois sempre traduz, de uma forma ou de outra, o interesse e a visão unilateral do proprietário a respeito de seu patrimônio. 5. A avaliação efetivada por oficial de justiça (servidor público auxiliar do Juízo), constitui salvaguarda da efetividade do processo e em nada prejudica o direito das partes. 6. Eventual insuficiência do valor justificaria ulterior reforço da constrição, não se fechando as portas para eventual reavaliação, se for o caso. 7. Agravo de instrumento provido. Agravo regimental prejudicado."

(TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI 00273056620024030000, Relator Cesar Sabbag, e-DJF3 12/12/2011)

Ante o exposto, indefiro de concessão de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos do inciso V do artigo 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2016.
WILSON ZAUHY
Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018174-13.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018174-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : TIISA INFRAESTRUTURA E INVESTIMENTOS S/A
ADVOGADO : SP294437B RODRIGO SOARES VALVERDE e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00139835520154036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão liminar proferida em ação ordinária.

O Sistema Informatizado de Consulta Processual deste Tribunal registra que foi proferida decisão na ação originária, o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018696-84.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.018696-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
AGRAVADO(A) : MARCIO AKIRA HARADA
ADVOGADO : SP256745 MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2008.61.03.002931-4 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão interlocutória proferida em ação ordinária.

O Sistema Informatizado de Consulta Processual deste Tribunal registra que foi proferida decisão na ação originária, o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034580-22.2009.4.03.0000/MS

2009.03.00.034580-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ANTONIO LINCOLN CARVALHO DE SIQUEIRA
ADVOGADO : SP155552 REGIS JORGE JUNIOR
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS005480 ALFREDO DE SOUZA BRILTES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 2005.60.00.005866-7 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão interlocutória proferida em ação ordinária.

O Sistema Informatizado de Consulta Processual deste Tribunal registra que foi proferida decisão na ação originária, o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039379-45.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.039379-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : CALDEIRARIA PANZA LTDA
ADVOGADO : SP208787 LETÍCIA PAGOTTO PIOVESANI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2008.61.09.007156-6 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão liminar proferida em mandado de segurança.

O Sistema Informatizado de Consulta Processual deste Tribunal registra que foi proferida decisão na ação originária, o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036396-39.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.036396-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : MARQUES HENRIQUE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP107017 MARQUES HENRIQUE DE OLIVEIRA
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP140613 DANIEL ALVES FERREIRA e outro(a)
PARTE AUTORA : ANTONIO GOMES SAMPAIO e outros(as)
: BERNABE MOREIRA DA SILVA
: ELISETE DE CARVALHO SILVA
: FRANCISCO TEIXEIRA BATISTA
: GESON DE SOUZA
: JOSE MARIA FERREIRA
: LEILA MARTA DA SILVA
: RAIMUNDO NONATO FABRICIO
: SEBASTIAO CLAUDINO
: SEBASTIANA FRANCISCA DE ARAUJO
ADVOGADO : SP107017 MARQUES HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ> SP
No. ORIG. : 1999.61.14.004964-0 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão interlocutória proferida em ação ordinária.

O Sistema Informatizado de Consulta Processual deste Tribunal registra que foi proferida decisão na ação originária, o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016673-97.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016673-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : INSTITUTO PAULISTA ADVENTISTA DE EDUCACAO E ASSISTENCIA SOCIAL IPAEAS
ADVOGADO : SP243240 JOSÉ SÉRGIO MIRANDA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215220 TANIA RODRIGUES DO NASCIMENTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00216301920064036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão que, em sede de ação de consignação em pagamento declarou preclusa a produção da prova pericial.

O Sistema Informatizado de Consulta Processual deste Tribunal registra que foi proferida decisão na ação originária, o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035960-12.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035960-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP267393 CARLOS HENRIQUE LAGE GOMES e outro(a)
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP267393 CARLOS HENRIQUE LAGE GOMES
AGRAVADO(A) : BRINDPLAST IND/ E COM/ LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00352671420084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), representada pela Caixa Econômica Federal (CEF), em face da decisão do Juízo Federal da 1ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que indeferiu o pedido de realização de novo leilão do bem penhorado, devendo a exequente indicar novos bens para substituição.

Alega a agravante, em síntese, que a decisão viola o disposto no artigo 98, da Lei nº 8.212/91, que autoriza expressamente a realização de várias hastas públicas, e sustenta que a execução fiscal desenvolve-se no interesse do credor.

Assegura que a realização de novos leilões não tornará a execução mais ou menos gravosa para o executado, uma vez que os bens levados a leilão serão os mesmos, bem como que o artigo 23, da Lei n. 6.830/80, não delimita a quantidade máxima de leilões que poderão ser realizados, justificando seu pleito.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferida às fls. 62-63, para manter a penhora realizada, determinando-se a designação de nova data para a realização do leilão.

Não houve apresentação de resposta pela parte agravada.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A "questio" posta nesta seara recursal refere-se à possibilidade de realização do terceiro leilão, requerido pela Fazenda Pública e indeferido pelo MM. Juízo "a quo"

Consoante o disposto no artigo 15, inciso II, da Lei n. 6.830/80, está garantida à Fazenda Pública a possibilidade de substituição dos bens penhorados, em qualquer fase do processo, quando for inviável sua alienação.

Os elementos de cognição provisórios trazidos à colação nesta via diminuta indicam que o bem penhorado, consistente num imóvel, foi a leilão por duas vezes, sem sucesso (fls. 48/50).

Deveras, embora inegável o desgaste que ocorre a cada nova venda pública executiva, com seu resultado infrutífero, em sede de execução, deve-se buscar o equilíbrio entre os princípios da utilidade da execução e da menor onerosidade sempre como forma de aplicação em concreto dos princípios processuais da economia e da celeridade.

Nesse sentir, a realização de dois leilões não implica reconhecimento, ainda, da impossibilidade de arrematação do bem penhorado em hasta pública, para satisfação da dívida.

A execução é processada no interesse do credor e, nesse contexto, não havendo interesse da agravante na substituição ou na adjudicação do bem imóvel penhorado, não prospera o indeferimento de uma terceira hasta pública, de forma a possibilitar a alienação do bem construído, promovendo a satisfação do crédito exequendo.

Nesse sentido, colaciono o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. LEILÃO NEGATIVO. SUCESSÃO DE HASTAS PÚBLICAS. POSSIBILIDADE.

1. As execuções fiscais que tenham como objeto dívida ativa da União ou do INSS, à míngua de adjudicação pelo credor-exequente após a segunda praça, admitem a sucessão das hastas públicas.

2. É que a Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, no art. 98 - com redação dada pela Lei 9.528, de 10 de dezembro de 1997 -, dispõe que, verbis: "Art. 98. Nas execuções fiscais da dívida ativa do INSS, o leilão judicial dos bens penhorados realizar-se-á por leiloeiro oficial, indicado pelo credor, que procederá à hasta pública: I - no primeiro leilão, pelo valor do maior lance, que não poderá ser inferior ao da avaliação; II - no segundo leilão, por qualquer valor, excetuado o vil. (...) § 9º. Não havendo interesse na adjudicação, poderá o juiz do feito, de ofício ou a requerimento do credor, determinar sucessivas repetições da hasta pública. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10/12/1997) (...) § 11º. O disposto neste artigo aplica-se às execuções fiscais da Dívida Ativa da União. (Redação dada pela Lei nº 10.522, de 19/7/2002).

3. Deveras, a execução fiscal também é informada pelo princípio da especificidade, segundo o qual o credor não é obrigado a receber coisa diversa da quantia constante da CDA, por isso que, a pretexto de impor uma interpretação literal e absenteísta ao art. 24 da Lei 6.830/80, não ressoa razoável impor a adjudicação ao exequente.

4. O juiz, na aplicação das regras processuais, pode valer-se de método integrativo-analógico, máxime entre leis fiscais processuais.

5. Recurso especial provido.

(STJ - 1ª T., REsp 800228, Rel. Min. Luiz Fux, j. em. 15.05.07, destaques meus).

Ante o exposto e com supedâneo no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para manter a penhora realizada, e determinar a designação de nova data para a realização dos leilões.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021471-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021471-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : MULTIFORMAS IND/ E COM/ DE ARTEFATOS DE PAPEL LTDA
ADVOGADO : SP188905 CARLA ANDREIA ALCANTARA COELHO PRADO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : TEREZA ALESSIO LEONE e outro(a)
: MARGHERITA BIANCA LEONE MURARI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00541293820054036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MULTIFORMAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ARTEFATOS DE PAPEL LTDA em face da decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade, a qual objetivava a redução da multa de mora de 30% sobre o valor principal do débito cobrado nas NFLD's nºs. 32.369.567-1 e 32.369.568-0.

Relata a agravante que as NFLD's foram lavradas em 26.10.1999, quando não havia previsão da multa de ofício por falta de pagamento de contribuições sociais, vigendo, à época, o artigo 35, da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999, de modo que

a multa aplicada, sublinha, teria sido moratória.

Sustenta que o referido dispositivo (artigo 35, da Lei nº 8.212/199), com a edição da Lei nº 11.941, de 29 de maio de 2009, estabeleceu que a multa de mora deve ser aplicada nos termos do artigo 61, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, que limita o percentual daquela a 20% (vinte por cento).

Defende a aplicação retroativa da legislação tributária mais benéfica (art. 106, do CTN), para que o percentual da multa moratória seja reduzido para 20% (vinte por cento).

O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido às fls. 136-137v., reduzindo para 20% (vinte por cento) o percentual da multa aplicada aos créditos em cobrança na execução fiscal.

A UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) apresentou resposta às fls. 140-147, pugnando pela manutenção da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A agravante postula a redução do percentual da multa moratória, incidente sobre os créditos constantes nas NFLD's nrs. 32.369.567-1 e 32.369.568-0, cobrados na execução fiscal nº 2005.61.82.054129-0, para 20% (vinte por cento), com fundamento na nova redação dada ao artigo 35, da Lei nº 8.212/91, pelo artigo 26, da Lei nº 11.941/09.

O "decisum" agravado rejeitou o pleito da agravante, com lastro nas alegações da Procuradoria da Fazenda Nacional, segundo a qual "o percentual da multa do débito em cobro não foi reduzido para 20% (vinte por cento), em obediência à modificação promovida pela Lei nº 11.941/2009 quanto ao art. 35 da Lei nº 8.212/91, combinado com o art. 61, caput, da Lei nº 9.430/96, uma vez que os créditos tributários integrantes das NFLDs 32.369.567-1 e 32.369.568-0 não foram constituídos por meio de confissão do contribuinte (GFIP, LDC ou LDCG) e, sim, por meio de lançamento de ofício (fls. 93/97)."

Concluiu que presente o contexto delineado pelo exequente, não seria o caso de se aplicar o art. 106, II, "c", do CTN, porquanto o art. 35-A, "caput", da Lei nº 8.212/91, seria prejudicial ao contribuinte, visto que prevê a multa no patamar máximo de 75% (setenta e cinco por cento), enquanto as CDA's que instruem a inicial estabelecem o percentual de 60% (sessenta por cento) quanto a NFLD nº 32.369.567-1 e 50% (cinquenta por cento) quanto a NFLD nº 32.369.568-0.

De acordo com a decisão agravada, as multas aplicadas nos créditos em execução foram de 50 e 60%, com fundamento na Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela MP 1.571, de 01.04.97, art. 35, II e II, convertida na Lei nº 9.528/97.

Hodienamente, esses percentuais são disciplinados pelo artigo 35, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 11.941/2009:

Art. 35. Os débitos com a União decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, não pagos nos prazos previstos em legislação, serão acrescidos de multa de mora e juros de mora, nos termos do art. 61 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Assim dispõe o referido artigo 61:

Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.

Incide no caso, portanto, o disposto no artigo 106 do Código Tributário Nacional:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

(...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

(...)

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática.

Da exegese normativa extrai-se que devem ser afastados os efeitos da lei anterior quando restar cominada penalidade menos severa que aquela prevista na lei vigente ao tempo de sua prática.

Logo, os percentuais de multa estabelecidos pelo artigo 35, da Lei nº 8.212/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.941/2009, aplicam-se a atos e fatos pretéritos.

Esse entendimento, cabe referir, é compartilhado pela jurisprudência desta Colenda Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. REDUÇÃO DA MULTA. LEI N. 11.941/09. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA. APLICAÇÃO DO ART. 106 DO CTN. POSSIBILIDADE. 1. Até a edição da Lei n. 11.941/09, entendia-se que o art. 106, II, c, do Código Tributário Nacional, que determina a aplicação de lei ao ato ou fato pretérito quando cominar penalidade menos severa, somente implica a redução da multa para 40% quanto aos fatos geradores ocorridos até 26.11.99, data da edição da Lei n. 9.876/99. A partir da vigência desta, incidiria a penalidade nela prescrita. Com o advento do art. 26 da Lei n. 11.941/09 que limita o porcentual de multa de mora a 20% (vinte por cento) e considerando o art. 106, II, c, do Código Tributário Nacional, conclui-se que o limite para a multa de mora é de 20% (vinte por cento), inclusive para as contribuições sociais anteriores à Lei n. 11.941/09, podendo inclusive se proceder de ofício essa redução (STJ, AgRg no Ag n. 1026499, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 20.08.09 e AgRg no Ag n. 1083169, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 02.04.09; TRF da 3ª Região, AC n. 2005.61.82.034388-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 09.08.10). 2. Verifica-se que ao valor principal da dívida (R\$ 2.237.66) foi acrescida multa no valor de R\$ 1.342,60, que corresponde a 60% (sessenta por cento) do montante principal (fl. 112, do apenso). Dessa forma, conforme acima explicitado, incide retroativamente as alterações promovidas pela Lei n. 11.941/09, reduzindo-se a multa para 20% (vinte por cento). 3. Embargos de declaração providos. (AC 00199812520074039999, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.).

Desta forma, procedem as razões recursais.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557,§1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, reduzindo para 20% (vinte por cento) o percentual da multa aplicada aos créditos em cobrança na execução fiscal.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028954-12.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.028954-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COML/ SENAC
ADVOGADO : SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00221899220144036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COML/SENAC contra a decisão do Juízo Federal da 22ª Vara de São Paulo/SP que negou seguimento ao recurso de apelação interposto sob o fundamento de sê-lo intempestivo.

O agravante aponta a tempestividade recursal, bem assim a incompetência do Juízo "a quo" para negar seguimento ao apelo que interpôs, uma vez que a questão versada na ação originária estava classificada como de repercussão geral e, portanto, sobrestada até a decisão definitiva nos autos do RE 878313.

Pede a antecipação da tutela recursal, não com o escopo de receber o recurso de apelação, mas com o fito de ser sobrestado o processo originário até a decisão final a ser proferida no RE 878313.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A decisão agravada é do teor seguinte:

" Deixo de receber o recurso de apelação interposto pelo impetrante, posto que intempestivo".

O agravo não comporta provimento. A uma, porquanto o recurso de apelação se afigura extemporâneo - a intimação da sentença se dera em 15 de junho de 2015 (fl.185) enquanto o apelo foi interposto em 20 de julho de 2015 (fl.193).

A duas, porque o fito recursal é o sobrestamento do feito principal até a decisão definitiva a ser proferida no RE 878313. No entanto, o pleito de suspensão sequer fora formulado ao Juízo "a quo", não havendo, neste ponto, decisão passível de reforma na via do agravo de instrumento.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026651-25.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026651-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : SINDICATO DOS AEROVIARIOS NO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP184092 FERNANDO AUGUSTO FERRANTE POÇAS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00179207320154036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo SINDICATO DOS AEROVIÁRIOS NO ESTADO DE SÃO PAULO em face da
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 751/2954

decisão do Juízo Federal da 1ª Vara de São Paulo/SP que, nos autos de mandado de segurança, indeferiu pleito de liminar.

O Sistema de Consulta Processual desta Corte informa que foi proferida sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação mandamental, o que acarreta a perda do objeto deste agravo de instrumento.

[Tab][Tab]

Com tais considerações, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

P.Int.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014990-49.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014990-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : ROBSON LUIZ MARQUES DE SOUZA
ADVOGADO : SP261640 GUSTAVO STROBEL e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00039728320144036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROBSON LUIZ MARQUES DE SOUZA contra a decisão do Juiz Federal da 8ª Vara de Campinas/SP que, em ação promovida contra a União Federal objetivando a nulidade do ato de licenciamento do autor e a condenação da ré ao pagamento dos soldos retroativos e demais vantagens, acolheu a perícia realizada pelo "expert" e indeferiu pleito de realização de nova prova pericial.

A decisão recorrida encontra-se devidamente motivada e não existem nos autos elementos suficientes a convencer o julgador da ofensa a qualquer disposição legal que possa resultar em risco de lesão grave ou de difícil reparação.

Converto em RETIDO o presente agravo.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029306-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029306-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : MONCOES ADMINISTRACAO DE BENS IMOVEIS LTDA
ADVOGADO : SP212384 LUIS ROGÉRIO GUIMARÃES SIQUEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : ARAPUA COML/ S/A

ADVOGADO : SP198445 FLAVIO RICARDO FERREIRA e outro(a)
PARTE RÉ : LOJAS ARAPUA S/A - em recup.judic. e outros(as)
: SAMARO ADMINISTRACAO DE CREDITO E COBRANCA LTDA
: BANTAN SERVICOS DE ADMINISTRACAO DE CREDITO E COBRANCA LTDA
ADVOGADO : SP242473 ANNA FLAVIA COZMAN GANUT e outro(a)
PARTE RÉ : COMMERCE DESENVOLVIMENTO MERCANTIL LTDA e outros(as)
: TANDEM PROMOTORA DE VENDAS LTDA
: CEMOI PARTICIPACAO E COM/ LTDA
: PADOCA ADMINISTRADORA DE BENS LTDA
: CONSTRUTORA LOTUS LTDA
: ANTONIO CARLOS CAIO SIMEIRA JACOB
: JORGE WILSON SIMEIRA JACOB
: RENATO SIMEIRA JACOB
: MASSARU KASHIWAGI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00206824920114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MONÇÕES ADMINISTRAÇÃO DE BENS IMÓVEIS LTDA em face da decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu o pedido da União (Fazenda Nacional), para reconhecer a existência de "grupo econômico" formado pelas empresas ARAPUÃ COMERCIAL S/A, LOJAS ARAPUÃ S/A, COMMERCE DESENVOLVIMENTO MERCANTIL LTDA, MONÇÕES ADMINISTRATIVA DE BENS IMÓVEIS LTDA, SAMARO ADMINISTRAÇÃO DE CRÉDITO E COBRANÇA LTDA, BANTAN SERVIÇOS DE ADMINISTRAÇÃO DE CRÉDITO E COBRANÇA LTDA, TANDEM PROMOTORA DE VENDAS LTDA, CEMOI PARTICIPAÇÃO E COMÉRCIO LTDA, PADOCA ADMINISTRADORA DE BENS LTDA e CONSTRUTORA LOTUS LTDA, determinar a inclusão, no polo passivo da demanda, dos sócios-administradores das referidas empresas (ANTONIO CARLOS CAIO SIMEIRA JACOB, JORGE WILSON SIMEIRA JACOB, RENATO SIMEIRA JACOB, MASSARU KASHIWAGI), e deferir o arresto, por via eletrônica, dos ativos financeiros das pessoas naturais e jurídicas citadas.

Alega a agravante, em síntese, que não faz parte do "Grupo Arapuã", pois "não é coligada, tampouco controlada pela Executada 'Arapuã Comercial S/A'", mas "pela empresa Commerce Desenvolvimento Mercantil Ltda, que também não é controlada pela Executada".

Sustenta, por fim, a impossibilidade do arresto, pois, além de não serem aplicáveis as disposições do processo cautelar às execuções fiscais, "o arresto só poderia ser deferido se houvessem provas cabais de que o devedor não tivesse endereço certo ou dele se ocultasse".

Pede a antecipação da tutela recursal, para que seja excluída do polo passivo da execução fiscal.

Contramina da União Federal às fls.528/530.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A "quaestio" posta nesta seara recursal cinge-se à formação de grupo econômico e a responsabilidade das sociedades empresárias componentes, bem como de seus dirigentes, pelo débito tributário-previdenciário da pessoa jurídica devedora - ARAPUÃ COMERCIAL S/A.

Dispõe o artigo 30, IX, da Lei nº 8.212/91:

"Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias-devidas à Seguridade Social obedecem às

seguintes normas:

(...)

IX - as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes desta Lei;"

Esta Colenda Corte Regional tem, reiteradamente, decidido que, comprovada a existência de grupo econômico de fato, a responsabilidade é solidária de todas as empresas que o integram, nos termos do art. 124, II, do CTN c.c. art. 30, IX, da Lei nº 8.212/90. Confira-se:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE DEIXOU DE RECONHECER A EXISTÊNCIA DE GRUPO ECONÔMICO ENTRE AS AGRAVADAS - AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O art. 124, II, do CTN e o art. 30, IX, da Lei 8212/91, admitem a responsabilidade solidária por dívida fiscal entre integrantes do mesmo grupo econômico. 2. No caso, há forte indícios de que a empresa devedora integra grupo econômico de fato, no qual um mesmo grupo de sócios, para blindar o seu capital, se utiliza de diversas pessoas jurídicas, todas sediadas no mesmo local, e diversos "laranjas". Além disso, há coincidência de endereços, que pode ser verificada pelos registros das empresas na Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP e que foi confirmada através de diligências realizadas no local. 3. E, ao que tudo indica, a empresa devedora foi eleita pelo grupo para arcar com os prejuízos, visto que se trata de grande devedora da União, com débito que supera os R\$ 68.000.000,00 (sessenta e oito milhões de reais). Só nesta execução, o débito corresponde a R\$ 3.049.476,08 (três milhões, quarenta e nove mil, quatrocentos e setenta e seis reais e oito centavos, atualizado para o mês de 10/2004 (fls. 203/214). 4. Ainda que não possuam vínculo jurídico expresso, há fortes indícios de que a devedora integra grupo econômico com as várias empresas, impondo-se, pois, a inclusão destas no pólo passivo da execução fiscal. 5. Precedentes desta Corte: AI nº 2011.03.00.014193-4 / SP, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, DJF3 CJI 16/09/2011; AI nº 2010.03.00.032998-0 / SP, 3ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJF3 CJI 29/07/2011, pág. 185; AI nº 2010.03.00.033353-3 / SP, 4ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, DJF3 CJI 13/05/2011, pág. 725; AI Nº 2008.03.00.046206-5 / SP, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Regina Costa, DJF3 CJI 31/05/2010, pág. 367; AI nº 2005.03.00.006646-8 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJ2 11/11/2009, pág. 242; AI nº 2004.03.00.008746-7 / SP, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Ana Alencar, DJF3 CJI 23/07/2009, pág. 30. 6. Evidenciada a gestão fraudulenta das empresas que integram o grupo econômico de fato, com o fim de blindar o patrimônio de seus sócios, resta justificada a descon sideração da personalidade jurídica das referidas empresas e a inclusão dos respectivos administradores no pólo passivo da execução fiscal. 7. Cabe às referidas empresas e respectivos administradores, uma vez citados nos autos da execução fiscal e garantido o Juízo, exercer o seu direito de defesa, como lhes facultam o artigo 741, inciso III, do Código de Processo Civil e o artigo 16, parágrafo 2º, da Lei de Execução Fiscal. 8. Agravo parcialmente provido. (AI 00372965120114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/05/2012)

Da análise dos autos, verifico que restou comprovado, pela Fazenda Nacional, a confusão patrimonial (várias empresas estão localizadas no mesmo endereço) e a relação de interdependência entre as sociedades empresárias, bem como o abuso das personalidades jurídicas (indícios de que várias empresas são "de fachada", por não desenvolver qualquer atividade e não possuir qualquer registro de empregado) e a submissão de uma única direção econômica (todas as empresas possuem sócios gerentes coincidentes).

A parte agravante e os outros supostos integrantes do grupo econômico, por sua vez, não demonstraram a existência de fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito, tais como o descompasso de suas políticas mercantis e padronização de procedimentos, além da inexistência de objetivo comum e posse de ações capazes de controlar a administração.

Desse modo, numa análise perfunctória e com a finalidade de preservar o princípio de que execução se fará no interesse do credor, o grupo econômico deve custear solidariamente a dívida tributária relativa ao feito, nos termos do artigo 30, inciso IX, da Lei nº 8.212/91.

Destarte, o pleito recursal é manifestamente improcedente.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 754/2954

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0069402-42.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.069402-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : EDWARD ROBERTO RODRIGUES DE CAMARGO
ADVOGADO : SP243675 TIAGO DE SALLES OLIVEIRA
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP094066 CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.00.010925-6 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDWARD ROBERTO RODRIGUES DE CAMARGO em face da decisão do Juízo Federal da 17ª Vara de São Paulo/SP, que postergou a apreciação do pedido de tutela antecipada para após a apresentação da contestação.

O Sistema de Consulta Processual desta Corte informa que os autos foram remetidos a outro Juízo, com baixa definitiva, o que acarreta a perda do objeto deste agravo de instrumento.

Com tais considerações, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

P.Int.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010071-27.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.010071-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : MARIA DO CARMO LIMA
ADVOGADO : SP259254 PHELIPE VICENTE DE PAULA CARDOSO (Int.Pessoal)
: RJ035394 ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.005706-3 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto à decisão que, em ação de reintegração de posse, deferiu a medida liminar com expedição de mandado para reintegrar a autora na posse do imóvel.

O Sistema de Consulta Processual desta Corte informa que os autos originários foram remetidos ao arquivo, com baixa definitiva, o que acarreta a perda do objeto deste agravo de instrumento.

Com tais considerações, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno

desta Corte.

P.Int.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005216-73.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.005216-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : IONE LUPO QUIRINO DOS SANTOS espólio e outros(as)
ADVOGADO : SP144715 MARCELO BEVILACQUA DA CUNHA
REPRESENTANTE : EDUARDO QUIRINO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP144715 MARCELO BEVILACQUA DA CUNHA
AGRAVADO(A) : LUIS CARLOS JULIO espólio
ADVOGADO : SP144715 MARCELO BEVILACQUA DA CUNHA
REPRESENTANTE : VIRGINIA ROSSI JULIO
ADVOGADO : SP144715 MARCELO BEVILACQUA DA CUNHA
AGRAVADO(A) : FRANCESCO TRIGARI
: MARIO MIRANDA SALLES
: RALPH RUDNIK
: RIALTO IMOVEIS E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP144715 MARCELO BEVILACQUA DA CUNHA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2006.61.03.006267-9 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra a decisão do Juízo Federal da 2ª Vara de São José dos Campos/SP que deferiu parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela, a fim de obstar a inserção dos nomes dos autores em cadastros de inadimplentes e suspender a exigibilidade da referida taxa.

O Juízo "a quo" informa que nos autos originários foi proferida sentença que julgou improcedente o pleito inicial, o que acarreta a perda do objeto deste agravo de instrumento.

Com tais considerações, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

P.Int.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029307-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029307-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : CEMOI PARTICIPACAO E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP212384 LUÍS ROGÉRIO GUIMARÃES SIQUEIRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : ARAPUA COML/ S/A
ADVOGADO : SP198445 FLAVIO RICARDO FERREIRA e outro(a)
PARTE RÉ : LOJAS ARAPUA S/A - em recup.judic. e outros(as)
: SAMARO ADMINISTRACAO DE CREDITO E COBRANCA LTDA
: BANTAN SERVICOS DE ADMINISTRACAO DE CREDITO E COBRANCA LTDA
ADVOGADO : SP242473 ANNA FLAVIA COZMAN GANUT e outro(a)
PARTE RÉ : MONCOES ADMINISTRACAO DE BENS IMOVEIS LTDA
ADVOGADO : SP212384 LUÍS ROGÉRIO GUIMARÃES SIQUEIRA e outro(a)
PARTE RÉ : COMMERCE DESENVOLVIMENTO MERCANTIL LTDA e outros(as)
: TANDEM PROMOTORA DE VENDAS LTDA
: PADOCA ADMINISTRADORA DE BENS LTDA
: CONSTRUTORA LOTUS LTDA
: ANTONIO CARLOS CAIO SIMEIRA JACOB
: JORGE WILSON SIMEIRA JACOB
: RENATO SIMEIRA JACOB
: MASSARU KASHIWAGI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00206824920114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CEMOI PARTICIPAÇÃO E COMÉRCIO LTDA contra a decisão do Juízo Federal da 6ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que acolheu o pedido da União (Fazenda Nacional), para reconhecer a existência de "grupo econômico" formado pelas empresas ARAPUÁ COMERCIAL S/A, LOJAS ARAPUÁ S/A, COMMERCE DESENVOLVIMENTO MERCANTIL LTDA, MONÇÕES ADMINISTRATIVA DE BENS IMÓVEIS LTDA, SAMARO ADMINISTRAÇÃO DE CRÉDITO E COBRANÇA LTDA, BANTAN SERVIÇOS DE ADMINISTRAÇÃO DE CRÉDITO E COBRANÇA LTDA, TANDEM PROMOTORA DE VENDAS LTDA, CEMOI PARTICIPAÇÃO E COMÉRCIO LTDA, PADOCA ADMINISTRADORA DE BENS LTDA e CONSTRUTORA LOTUS LTDA, determinar a inclusão, no polo passivo da demanda, dos sócios-administradores das referidas empresas (ANTONIO CARLOS CAIO SIMEIRA JACOB, JORGE WILSON SIMEIRA JACOB, RENATO SIMEIRA JACOB, MASSARU KASHIWAGI), e deferir o arresto, por via eletrônica, dos ativos financeiros das pessoas naturais e jurídicas citadas.

Alega a agravante, em síntese, que não faz parte do grupo econômico, pois "jamais foi controlada ou coligada à executada, não compartilhando da unidade de direção exigida pela legislação" e, além disso, se dedica a atividade diversa do objeto social da executada.

Ressalta, outrossim, a inexistência de confusão patrimonial, vez a "Fazenda não trouxe um indício sequer de transferência de ativos entre a Agravante e as demais empresas ou de sua interdependência econômica".

Sustenta, por fim, a impossibilidade do arresto, pois, além de não serem aplicáveis as disposições do processo cautelar às execuções fiscais, "o arresto só poderia ser deferido se houvessem provas cabais de que o devedor não tivesse endereço certo ou dele se ocultasse, o que não é o caso".

Requer a antecipação da tutela recursal, para que seja excluída do polo passivo da execução fiscal.

Contraminuta da União Federal às fls.527/529.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A "questão" posta nesta seara recursal cinge-se à formação de grupo econômico e a responsabilidade das sociedades empresárias componentes, bem como de seus dirigentes, pelo débito tributário-previdenciário da pessoa jurídica devedora - ARAPUÁ COMERCIAL S/A.

Dispõe o artigo 30, IX, da Lei nº 8.212/91:

"Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias-devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

(...)

IX - as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes desta Lei;"

Esta Colenda Corte Regional tem, reiteradamente, decidido que, comprovada a existência de grupo econômico de fato, a responsabilidade é solidária de todas as empresas que o integram, nos termos do art. 124, II, do CTN c.c. art. 30, IX, da Lei nº 8.212/90. Confira-se:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE DEIXOU DE RECONHECER A EXISTÊNCIA DE GRUPO ECONÔMICO ENTRE AS AGRAVADAS - AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O art. 124, II, do CTN e o art. 30, IX, da Lei 8212/91, admitem a responsabilidade solidária por dívida fiscal entre integrantes do mesmo grupo econômico. 2. No caso, há forte indícios de que a empresa devedora integra grupo econômico de fato, no qual um mesmo grupo de sócios, para blindar o seu capital, se utiliza de diversas pessoas jurídicas, todas sediadas no mesmo local, e diversos "laranjas". Além disso, há coincidência de endereços, que pode ser verificada pelos registros das empresas na Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP e que foi confirmada através de diligências realizadas no local. 3. E, ao que tudo indica, a empresa devedora foi eleita pelo grupo para arcar com os prejuízos, visto que se trata de grande devedora da União, com débito que supera os R\$ 68.000.000,00 (sessenta e oito milhões de reais). Só nesta execução, o débito corresponde a R\$ 3.049.476,08 (três milhões, quarenta e nove mil, quatrocentos e setenta e seis reais e oito centavos, atualizado para o mês de 10/2004 (fls. 203/214). 4. Ainda que não possuam vínculo jurídico expresso, há fortes indícios de que a devedora integra grupo econômico com as várias empresas, impondo-se, pois, a inclusão destas no pólo passivo da execução fiscal. 5. Precedentes desta Corte: AI nº 2011.03.00.014193-4 / SP, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, DJF3 CJI 16/09/2011; AI nº 2010.03.00.032998-0 / SP, 3ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJF3 CJI 29/07/2011, pág. 185; AI nº 2010.03.00.033353-3 / SP, 4ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, DJF3 CJI 13/05/2011, pág. 725; AI Nº 2008.03.00.046206-5 / SP, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Regina Costa, DJF3 CJI 31/05/2010, pág. 367; AI nº 2005.03.00.006646-8 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJ2 11/11/2009, pág. 242; AI nº 2004.03.00.008746-7 / SP, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Ana Alencar, DJF3 CJI 23/07/2009, pág. 30. 6. Evidenciada a gestão fraudulenta das empresas que integram o grupo econômico de fato, com o fim de blindar o patrimônio de seus sócios, resta justificada a desconsideração da personalidade jurídica das referidas empresas e a inclusão dos respectivos administradores no pólo passivo da execução fiscal. 7. Cabe às referidas empresas e respectivos administradores, uma vez citados nos autos da execução fiscal e garantido o Juízo, exercer o seu direito de defesa, como lhes facultam o artigo 741, inciso III, do Código de Processo Civil e o artigo 16, parágrafo 2º, da Lei de Execução Fiscal. 8. Agravo parcialmente provido. (AI 00372965120114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/05/2012)

Da análise dos autos, verifico que restou comprovado, pela Fazenda Nacional, a confusão patrimonial (várias empresas estão localizadas no mesmo endereço) e a relação de interdependência entre as sociedades empresárias, bem como o abuso das personalidades jurídicas (indícios de que várias empresas são "de fachada", por não desenvolver qualquer atividade e não possuir qualquer registro de empregado) e a submissão de uma única direção econômica (todas as empresas possuem sócios gerentes coincidentes).

A parte agravante e os outros supostos integrantes do grupo econômico, por sua vez, não demonstraram a existência de fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito, tais como o descompasso de suas políticas mercantis e padronização de procedimentos, além da inexistência de objetivo comum e posse de ações capazes de controlar a administração.

Desse modo, numa análise perfunctória e com a finalidade de preservar o princípio de que execução se fará no interesse do credor, o grupo econômico deve custear solidariamente a dívida tributária relativa ao feito, nos termos do artigo 30, inciso IX, da Lei nº 8.212/91.

Destarte, o pleito recursal é manifestamente improcedente.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de

instrumento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029454-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029454-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : CONSTRUTORA LOTUS LTDA e outro(a)
: PADOCA ADMINISTRADORA DE BENS LTDA
ADVOGADO : SP197788 ANA MARGARIDA TEIXEIRA KFOURI SIQUEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : ARAPUA COML/ S/A
ADVOGADO : SP198445 FLAVIO RICARDO FERREIRA e outro(a)
PARTE RÉ : BANTAN SERVICOS DE ADMINISTRACAO DE CREDITO E COBRANCA LTDA e outro(a)
: LOJAS ARAPUA S/A - em recuperação judicial
: COMMERCE DESENVOLVIMENTO MERCANTIL S/A e outros(as)
: MONCOES ADMINISTRATIVA DE BENS IMOVEIS LTDA
: SAMARO ADMINISTRACAO DE CREDITO E COBRANCA LTDA
: TANDEM PROMOTORA DE VENDAS LTDA
: CEMOI PARTICIPACAO E COM/ LTDA
: ANTONIO CARLOS CAIO SIMEIRA JACOB
: JORGE WILSON SIMEIRA JACOB
: RENATO SIMEIRA JACOB
: MASSARU KASHIWAGI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00206824920114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CONSTRUTORA LOTUS LTDA e PADOCA ADMINISTRADORA DE BENS LTDA em face da decisão do Juízo Federal da 6ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que acolheu o pedido da União (Fazenda Nacional), para reconhecer a existência de "grupo econômico" formado pelas empresas ARAPUÃ COMERCIAL S/A, LOJAS ARAPUÃ S/A, COMMERCE DESENVOLVIMENTO MERCANTIL LTDA, MONÇÕES ADMINISTRATIVA DE BENS IMÓVEIS LTDA, SAMARO ADMINISTRAÇÃO DE CRÉDITO E COBRANÇA LTDA, BANTAN SERVIÇOS DE ADMINISTRAÇÃO DE CRÉDITO E COBRANÇA LTDA, TANDEM PROMOTORA DE VENDAS LTDA, CEMOI PARTICIPAÇÃO E COMÉRCIO LTDA, PADOCA ADMINISTRADORA DE BENS LTDA e CONSTRUTORA LOTUS LTDA, determinar a inclusão, no polo passivo da demanda, dos sócios-administradores das referidas empresas (ANTONIO CARLOS CAIO SIMEIRA JACOB, JORGE WILSON SIMEIRA JACOB, RENATO SIMEIRA JACOB, MASSARU KASHIWAGI), e deferir o arresto, por via eletrônica, dos ativos financeiros das pessoas naturais e jurídicas citadas.

Alegam as agravantes, em síntese, que não fazem parte do grupo econômico, pois os objetos sociais das empresas são distintos, e a administração é realizada por terceiros, não havendo, pois, "unidade de direção".

Refutam as alegações de simulação das vendas de cotas sociais (devidamente registradas na JUCESP), bem como a de "empréstimo" realizado pelo Sr. Jorge Jacob à Agravante Padoca, e defendem haver "distorção da realidade dos fatos" na questão da contabilidade, por não haver compartilhamento de contadores.

Asseveram que não houve fraude na aquisição do imóvel matriculado sob o número 68.540, porquanto adquirido de terceiro que o havia arrematado em hasta pública, e que deve ser afastada a alegação de confusão patrimonial, por ausência de provas.

Sustentam, por fim, a impossibilidade do arresto, pois, além de não serem aplicáveis as disposições do processo cautelar às execuções fiscais, "o arresto só poderia ser deferido se houvessem provas cabais de que o devedor não tivesse endereço certo ou dele se ocultasse, o que não é o caso".

Pedem a antecipação da tutela recursal, para que sejam excluídas do polo passivo da execução fiscal.

Contramínuta da União Federal às fls.561/568.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A "quaestio" posta nesta seara recursal cinge-se à formação de grupo econômico e a responsabilidade das sociedades empresárias componentes, bem como de seus dirigentes, pelo débito tributário-previdenciário da pessoa jurídica devedora - ARAPUÁ COMERCIAL S/A.

Dispõe o artigo 30, IX, da Lei nº 8.212/91:

"Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias-devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

(...)

IX - as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes desta Lei;"

Esta Colenda Corte Regional tem, reiteradamente, decidido que, comprovada a existência de grupo econômico de fato, a responsabilidade é solidária de todas as empresas que o integram, nos termos do art. 124, II, do CTN c.c. art. 30, IX, da Lei nº 8.212/90. Confira-se:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE DEIXOU DE RECONHECER A EXISTÊNCIA DE GRUPO ECONÔMICO ENTRE AS AGRAVADAS - AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O art. 124, II, do CTN e o art. 30, IX, da Lei 8212/91, admitem a responsabilidade solidária por dívida fiscal entre integrantes do mesmo grupo econômico. 2. No caso, há forte indícios de que a empresa devedora integra grupo econômico de fato, no qual um mesmo grupo de sócios, para blindar o seu capital, se utiliza de diversas pessoas jurídicas, todas sediadas no mesmo local, e diversos "laranjas". Além disso, há coincidência de endereços, que pode ser verificada pelos registros das empresas na Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP e que foi confirmada através de diligências realizadas no local. 3. E, ao que tudo indica, a empresa devedora foi eleita pelo grupo para arcar com os prejuízos, visto que se trata de grande devedora da União, com débito que supera os R\$ 68.000.000,00 (sessenta e oito milhões de reais). Só nesta execução, o débito corresponde a R\$ 3.049.476,08 (três milhões, quarenta e nove mil, quatrocentos e setenta e seis reais e oito centavos, atualizado para o mês de 10/2004 (fls. 203/214). 4. Ainda que não possuam vínculo jurídico expresso, há fortes indícios de que a devedora integra grupo econômico com as várias empresas, impondo-se, pois, a inclusão destas no pólo passivo da execução fiscal. 5. Precedentes desta Corte: AI nº 2011.03.00.014193-4 / SP, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, DJF3 CJI 16/09/2011; AI nº 2010.03.00.032998-0 / SP, 3ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJF3 CJI 29/07/2011, pág. 185; AI nº 2010.03.00.033353-3 / SP, 4ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, DJF3 CJI 13/05/2011, pág. 725; AI Nº 2008.03.00.046206-5 / SP, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Regina Costa, DJF3 CJI 31/05/2010, pág. 367; AI nº

2005.03.00.006646-8 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJ2 11/11/2009, pág. 242; AI nº 2004.03.00.008746-7 / SP, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Ana Alencar, DJF3 CJI 23/07/2009, pág. 30. 6. Evidenciada a gestão fraudulenta das empresas que integram o grupo econômico de fato, com o fim de blindar o patrimônio de seus sócios, resta justificada a desconsideração da personalidade jurídica das referidas empresas e a inclusão dos respectivos administradores no pólo passivo da execução fiscal. 7. Cabe às referidas empresas e respectivos administradores, uma vez citados nos autos da execução fiscal e garantido o Juízo, exercer o seu direito de defesa, como lhes facultam o artigo 741, inciso III, do Código de Processo Civil e o artigo 16, parágrafo 2º, da Lei de Execução Fiscal. 8. Agravo parcialmente provido. (AI 00372965120114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/05/2012)

Da análise dos autos, verifico que restou comprovado, pela Fazenda Nacional, a confusão patrimonial (várias empresas estão localizadas no mesmo endereço) e a relação de interdependência entre as sociedades empresárias, bem como o abuso das personalidades jurídicas (indícios de que várias empresas são "de fachada", por não desenvolver qualquer atividade e não possuir qualquer registro de empregado) e a submissão de uma única direção econômica (todas as empresas possuem sócios gerentes coincidentes).

A parte agravante e os outros supostos integrantes do grupo econômico, por sua vez, não demonstraram a existência de fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito, tais como o descompasso de suas políticas mercantis e padronização de procedimentos, além da inexistência de objetivo comum e posse de ações capazes de controlar a administração.

Desse modo, numa análise perfunctória e com a finalidade de preservar o princípio de que execução se fará no interesse do credor, o grupo econômico deve custear solidariamente a dívida tributária relativa ao feito, nos termos do artigo 30, inciso IX, da Lei nº 8.212/91.

Destarte, o pleito recursal é manifestamente improcedente.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004142-28.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.004142-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : JOAO DELLA TORRE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP153481 DANIELA PIZANI D AVILA E SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
No. ORIG. : 00041422820104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária movida por JOÃO DELLA TORRE contra a Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, objetivando a condenação da ré à aplicação de juros progressivos na sua conta vinculada do FGTS, bem como, a aplicação, sobre o resultado, das diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos inflacionários referentes aos meses de janeiro de 1989 (16,65%) e abril de 1990 (44,80%), tudo acrescido de juros de mora e correção monetária. Deferida a gratuidade judiciária (fls. 90).

Processado o feito, sobreveio sentença às fls. 91/93 que faz o princípio da segurança jurídica, e com base nos termos do parágrafo 5º, artigo 219, combinado com o artigo 269, IV, ambos do Código de Processo Civil, declarou extinto o feito, com resolução de mérito, julgando improcedente o pedido. Sem condenação em honorários advocatícios, por força do disposto no art. 29-C da Lei n. 8.036/90. Custas, na forma da lei.

Apela a parte autora. Sustenta a não ocorrência da prescrição, porquanto se trata de prestações periódicas, sendo assim, o direito se renova mensalmente, dado que a última parcela que poderia ser devida está compreendida no trintídio. Pugna pela aplicação da taxa progressiva de juros, uma vez que o autor fez opção ao regime do FGTS em 01/04/1968. Requer a reforma da sentença para que o feito seja julgado totalmente procedente nos termos da inicial, bem como, na fixação de honorários de sucumbência.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Da prescrição

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês. O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

A questão foi assentada em recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e objeto de súmula do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA...

3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ.

(STJ, REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJE 04/05/2009).

Súmula 398/STJ: A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas.

Assim, há que se reconhecer a prescrição em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Como consequência, caso a rescisão do contrato de trabalho tenha ocorrido em momento anterior aos trinta anos que precedem o ajuizamento da ação, há que se reconhecer a prescrição de todas as parcelas. Nesse sentido situa-se o entendimento da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO PROVIDO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398/STJ e precedentes.

2. Encontram-se prescritas as parcelas do FGTS referentes a contrato de trabalho encerrado em data anterior aos trinta anos da propositura da ação.

3. Sobre os saldos das contas vinculadas referentes a contrato de trabalho com opção formalizada sob a égide da Lei nº 5.705/1971, incidem os juros remuneratórios fixos, à taxa de 3% (três por cento) ao ano.

4. Agravo interno provido. Pedido improcedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0002650-72.2007.4.03.6105, Rel. JUÍZA CONVOCADA SÍLVIA ROCHA, julgado em 26/07/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 267).

No caso dos autos, a ação foi ajuizada em **03/11/2010** estando prescritas, portanto, as parcelas anteriores a **03/11/1980**.

Dos documentos acostados aos autos extrai-se que a pretensão de diferenças relativas aos juros progressivos referentes aos contratos de trabalho estão atingidos pela prescrição, conforme abaixo demonstrado:

Vínculo: FRIGORÍFICO RIO PRADO LTDA. - de 21/01/63 a 26/02/1964

Vínculo: SOC. LATICÍNIOS CALDAS LIMITADA. - de 01/03/1966 a 26/07/1970

Vínculo: FILTROPIO LTDA. - de 19/08/1970 a 15/10/1970

Vínculo: LATICÍNIOS POÇOS DE CALDAS S/A. - de 01/11/1970 a 04/08/1972

Vínculo: COMOL - CONSTRUTORA MOGIANA LTDA. - de 16/08/1972 a 23/12/1972

Vínculo: ELOBRA - OBRAS-ELÉTRICAS LTDA. - de 27/02/1973 a 28/05/1973

Vínculo: PAULINO CAFOLA - de 02/07/1973 a 07/08/1973

Contudo, o autor comprova a permanência do vínculo trabalhista no período não atingido pela prescrição, com admissão em 09/08/1973 e rescisão do contrato de trabalho em 12/11/1981 (fls. 21), pelo que passo ao exame do mérito propriamente dito.

Quanto aos juros progressivos, observo que dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/1966, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houvesse mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/1966, o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego, se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/1973 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/1966 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS posteriormente à vigência das Leis nº 5.705/1971 (e posteriores 7.839/1989 ou 8.036/1990), sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/1973, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/1971, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

No caso dos autos, verifica-se dos documentos indicados que a parte autora comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

Autor: JOÃO DELLA TORRE

Vínculo: LATICÍNIOS POÇOS DE CALDAS S/A.

Admissão: 09/08/1973 (fls. 21 e 26)

Saída: 12/11/1981 (fl. 21 e 26)

Opção: não consta

Situação: não há provas nos autos da opção na vigência da Lei 5.107/1966, tampouco à opção retroativamente, com fulcro na Lei nº 5.958/1973.

Logo, não havendo comprovação de opção ao regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107/1966 ou de opção retroativa nos termos da Lei nº 5.958/1973, a parte autora não faz jus ao regime de juros progressivos.

Dispositivo

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil - CPC, **dou parcial provimento** à apelação para reconhecer a permanência do autor em vínculo trabalhista no período não atingido pela prescrição, assim sendo, afasto a extinção do processo com fundamento nos artigos 219, § 5º e 269, IV, ambos do CPC, contudo, **mantenho a r. sentença**, julgando a ação improcedente e extinção do feito, com resolução do mérito, porém por outro fundamento (artigo 269, I, do CPC).

Condeno a parte autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor atualizado da causa, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001820-22.2010.4.03.6002/MS

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
 APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
 APELANTE : MARCIO VICTOR BELOTI
 ADVOGADO : MS012731 PATRICIA RODRIGUES CERRI BARBOSA e outro(a)
 APELADO(A) : OS MESMOS
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
 No. ORIG. : 00018202220104036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de ação com pedido de antecipação da tutela contra a União/Fazenda Nacional, em que a parte autora postula o reconhecimento da inexigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre a comercialização da produção rural, prevista no art. 25 da Lei 8.212/91, com a redação conferida pelas Leis n. 8.540/92 e demais alterações, bem como a declaração de inconstitucionalidade da Medida Provisória 1.523-12 de 25/09/1997, que alterou a Lei 8.212/91. Busca ainda a restituição/compensação dos valores recolhidos àquele título nos últimos 10 (dez) anos.

Regularmente processado o feito, o juízo singular julgou PROCEDENTE EM PARTE o pedido, para o fim de, reconhecendo a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/1991 e art. 1º da Lei 9.528/97, na parte em que conferiram nova redação ao art. 25 da Lei nº 8.212/1991, DECLARAR o direito do autor à repetição das contribuições recolhidas de acordo com a aplicação de alíquota incidente sobre o produto da comercialização da produção rural no período de 23 de abril de 2000 e 10 de julho de 2001, observadas as determinações contidas na fundamentação acerca do exercício do direito. O direito de repetição poderá ser exercido tanto pela restituição quanto pela compensação, sendo que em qualquer caso o crédito apurado deverá ser atualizado pela taxa SELIC (art. 89 da LEI nº 8.212/1991). Considerando a modesta sucumbência da União, condeno o autor ao pagamento de honorários à ré, os quais fixo em 5% do valor atribuído à causa. Cada parte arcará com metade das custas, observada a isenção da União. Considerando que não há como apurar previamente o crédito do autor, a sentença fica sujeita ao reexame necessário.

Nas razões da apelação, a União requer o provimento do recurso a fim de seja declarada a constitucionalidade da contribuição incidente sobre a comercialização da produção rural, e em pedido alternativo, pugna pelo reconhecimento de inexistência de indébito a ser repetido, diante se restarem prescritos os valores pagos/retidos anteriormente a 23/04/2005 (fls. 103/115).

Apela a parte autora. Repisa os argumentos expendidos na exordial, sustentando, em síntese, a inconstitucionalidade incidental dos artigos 25, I e II, e 30, IV, da Lei nº 8.212/91, nas redações conferidas pelo art. 1º, da Lei nº 8.540/92, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, EC nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 e a Lei 11.718/2008, e, via de consequência, a inexistência de relação jurídico-tributário entre as partes, quanto a exigência do FUNRURAL, devendo por isso ser declarada sua inconstitucionalidade, bem como, o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 10 (dez) anos, com as devidas correções (taxa SELIC e juros de mora). fls. 117/136

Com contrarrazões, subiram os autos.

É, no essencial, o relatório. **DECIDO.**

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

Contribuição social sobre a produção rural

O STF, no RE n. 363.852/MG, representativo da controvérsia da repercussão geral, declarou a inconstitucionalidade das Leis ns. 8.540/92 e 9.528/97, que deram nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei nº 8.212/91, até que legislação nova, arimada na EC n. 20/98, institua a contribuição, desobrigando a retenção e recolhimento da contribuição social ou o recolhimento por subrogação sobre a 'receita bruta proveniente da comercialização da produção rural' de empregadores, pessoas naturais:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira - , em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUBROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97.

Aplicação de leis no tempo - considerações." (RE n. 363.852, Pleno, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 23/04/2010)

Essa orientação restou mantida por ocasião do julgamento do RE n. 596.177/RS, julgado sob o regime da repercussão geral, nos termos do art. 543-B do CPC, restando assim ementado:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO

ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE. I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador. II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social. III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC." (RE n. 596.177/RS, Pleno, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 29/08/2011)

A União manifestou embargos de declaração contra o acórdão que deu provimento ao supracitado recurso, aduzindo, entre outras alegações, que não teria havido manifestação do STF acerca da constitucionalidade da Lei n. 10.256/2001, recebendo o julgado a seguinte ementa:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. FUNDAMENTO NÃO ADMITIDO NO DESLINDE DA CAUSA DEVE SER EXCLUÍDO DA EMENTA DO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DA ANÁLISE DE MATÉRIA QUE NÃO FOI ADEQUADAMENTE ALEGADA NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO NEM TEVE SUA REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO EM DECISÃO QUE CITA EXPRESSAMENTE O DISPOSITIVO LEGAL CONSIDERADO INCONSTITUCIONAL. I - Por não ter servido de fundamento para a conclusão do acórdão embargado, exclui-se da ementa a seguinte assertiva: "Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador"(fl. 260). II - A constitucionalidade da tributação com base na Lei 10.256/2001 não foi analisada nem teve repercussão geral reconhecida. III - Inexiste obscuridade, contradição ou omissão em decisão que indica expressamente os dispositivos considerados inconstitucionais. IV - Embargos parcialmente acolhidos, sem alteração do resultado." (EDcl no RE 596.177/RS, Pleno, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado 17/10/2013)

A corroborar tal entendimento, colaciono os seguintes julgados do STJ:

"TRIBUTÁRIO. SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.212/91. ART. 25, I. VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DOS PRODUTOS RURAIS. LC 11/71, ART. 15, II. INCIDÊNCIA. 1. A contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar 11/71, PRO-RURAL, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988. 2. A edição da Lei 7.787/89 consignou a substituição da alíquota fracionada de 18,2% para a alíquota única de 20%, especificando-se no artigo 3º, § 1º, que a unificação implicava a extinção do PRO-RURAL como entidade isolada a partir de 1º de setembro de 1989. 3. Deveras, o PRO-RURAL era custeado por contribuição devida pelas empresas, sobre a folha de salários, bem como pelo produtor rural, sobre o valor comercial dos produtos rurais. 4. Conseqüentemente, a Lei 7.789/89 extinguiu a contribuição ao PRO-RURAL relativa à folha de salários, subsistindo a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71). 5. A extinção da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais sobreviveu à Lei 7.787/89, tendo sido extinta, expressamente, pela Lei 8.213/91, nos termos do art. 138, verbis: "Ficam extintos os regimes de Previdência Social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta Lei". 6. A instituição do novo Plano de Custeio da Previdência Social (Lei 8.212/91), com a unificação dos regimes de previdência urbana e rural, também não importou na extinção total dessa forma de contribuição. Nesse sentido, a norma, em sua redação original (art. 25), manteve a contribuição incidente sobre o resultado da comercialização, imputada, verbi gratia, aos então denominados segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar). 7. Os produtores rurais empregadores, pessoas físicas equiparadas a autônomos pela legislação previdenciária (Lei 8.212/91, art. 12, V, "a"), bem como pessoas jurídicas (empresas rurais), passaram a recolher contribuições sobre a folha de salários de seus empregados (idem, art. 15, I e par. único, c/c art. 22), sistemática que se manteve até a edição das Leis 8.540/92 e 8.870/94, respectivamente. 8. Posteriormente, o legislador entendeu por alargar a base de incidência das contribuições sobre a produção, em detrimento da incidente sobre a folha de salários. Os produtores rurais empregadores pessoas físicas voltaram a recolher sobre o resultado das vendas a partir da Lei 8.540/92, que deu nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91, atribuindo-lhes a obrigação de contribuir da mesma forma que os segurados especiais, e exonerando-os da contribuição sobre a folha de salários de seus empregados (§5º do art. 22 da Lei 8.212/91, acrescido pela Lei 8.540/92). Finalmente, a Lei nº 10.256/2001 regulou a contribuição sobre a produção rural em substituição àquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos. 9. Assim, tem-se, para o produtor rural pessoa física empregador, que: a) a contribuição ao PRORURAL que incide sobre a comercialização de produtos agrícolas (art. 15, I "a" e "b", da LC nº 11/71) permaneceu incólume até a edição da Lei n.º 8.213/91, quando foi suprimida; b) a Lei N.º 8.212/91 equiparou o empregador rural pessoa física à empresa, sujeitando-o a contribuir sobre a folha de salários, exigível a partir de 24/10/91; c) a Lei n.º 8.540/92 o incluiu entre os obrigados a contribuir sobre a comercialização de sua produção rural, exação que passou a ser exigível em 23/03/93, em razão do princípio da anterioridade nonagenal. d) a Lei nº 10.256/2001 fixou que a contribuição sobre a produção rural substitui apenas aquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos. 10. A Lei n.º 8.213/91, no que se refere à revogação das contribuições previstas em seu art. 138, somente entrou em vigor em novembro de 1991, nos termos do Parágrafo Único, do art. 161, do Decreto n.º 356, de 07/12/1991, verbis: "Art. 161. As contribuições devidas à Previdência Social que tenham sido criadas, majoradas ou estendidas pela Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, serão exigíveis a partir da competência novembro de 1991. Parágrafo único. Às contribuições devidas à Seguridade Social até a competência outubro de 1991 são regidas pela legislação anterior à Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991." 11. A corroborar referido entendimento o RESP n.º 332.663/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 16.09.2002 p. 148, verbis: TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. 1. A contribuição para o FUNRURAL, incidente sobre as operações econômicas de aquisição de produtos rurais pelas empresas, é devida até o advento da Lei nº 8.213/91, de novembro do mesmo ano. 2. O art. 138, da Lei nº 8.213/91, na expressão cogente de sua mensagem, unificou o regime de custeio da previdência social. 3. O art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, conforme claramente explicita, não suprimiu a contribuição do FUNRURAL sobre as transações de aquisição de produtos rurais. Tal só ocorreu com o art. 138, da Lei 8.213/91. 4. Recurso provido para reconhecer devido o FUNRURAL sobre o valor comercial dos produtos rurais até

novembro de 1991 (art. 138, da Lei 8.213/91). 12. In casu, o recorrente, produtor rural empregador, limitou a sua pretensão aos fatos ocorridos no período de agosto a outubro de 1991, antes, portanto, da entrada em vigor do art. 138, da Lei n. 8.212, que só ocorreu em novembro de 1991. 13. Recurso especial a que se nega provimento. (REsp 871.852, 1ª Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 12/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94. 1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero rejuízo da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes. 2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do Funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01. 3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/Funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009). 4. Agravo regimental não provido. (EARESP 572.252, 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 05/05/2010)

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional n. 20/98, foi editada a Lei n. 10.256/2001, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural:

"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção; II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho. [...]"

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98.

Portanto, após a promulgação da EC n. 20/98, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

Nesse sentido, os julgados desta Corte Regional:

"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO. 1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil. 2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional. 4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição. 5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional n.º 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei n.º 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal. 6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais. 7. A própria Lei n.º 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001). 8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001. 9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento. (AMS n. 00086794520104036102, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, DJF3 CJI 09/01/2012)

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COMEMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COMEMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, DA LEI 8.212/91.

LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA. (...). 17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos. (...). 29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto. (AC n. 201060000055583, Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, DJF3 CJI 02/06/2011, p. 296)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido. (AMS 200960020052809, Rel. Des. Fed. PEIXOTO JUNIOR, DJF3 CJI 07/07/2011, p. 127)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, CAPUT E PARÁGRAFOS, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1º DA LEI Nº 8.540/92, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AOS ARTS. 12, V E VII, 25, I E II E 30, IV, DA LEI Nº 8.212/91. PRODUTOR RURAL EMPREGADOR. INEXIGIBILIDADE ATÉ O ADVENTO DA LEI Nº 10.256/2001. 1. No dia 03 de fevereiro de 2010, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da contribuição previdenciária prevista no art. 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que nova legislação venha a instituir a contribuição (STF, Pleno, RE-363852, Informativo STF nº 573). 2. Somente o produtor rural que exerce atividade em regime de economia familiar deve estar sujeito à contribuição prevista no art. 25 da Lei 8.212/91. Isto, todavia, apenas até a égide da Lei n.º 10.256, de 2001, que novamente modificou a redação do artigo 25 da Lei n.º 8.212/1991. 3. A nova redação impõe contribuição semelhante àquela tratada no julgamento do STF acima transcrito, todavia em substituição daquela que normalmente incidiria sobre a sua folha de pagamento, superando o fundamento pelo qual se controvertia acerca da constitucionalidade. Aliás, o julgado daquela colenda Corte máxima ressalvou expressamente a legislação posterior. 4. Ao que tudo indica, o agravado explora a atividade agropecuária e possui empregados. 5. Agravo a que se dá parcial provimento para suspender a exigibilidade da contribuição fundada no artigo 25 da Lei n.º 8.212/1991 com a redação dada pela Lei n.º 9.258/1997, tão-somente até a vigência da Lei n.º 10.256, de 2001. (Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. HENRIQUE HERKENHOFF, j. 19/10/2010)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. 1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, AI n. 0017067-07.2010.4.03.0000, Des. Fed. em substituição regimental Ramza Tartuce, decisão, 12.07.10; AI n. 0008022-76.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, decisão, 16.04.10). 2. Agravo legal provido. (Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 04/10/2010)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição. II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98. III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 767/2954

falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195. IV - Agravo de legal provido." (Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS DOS SANTOS FILHO, j. 03/08/2010)

E mais: AI 201103000013348, Relatora Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA, 1ª Turma, DJF3 CJ1 25/08/2011, p. 227; AI 201003000214817, Relatora Juíza Convocada RENATA LOTUFO, 2ª Turma, DJF3 CJ1 03/03/2011, p. 295; AI 201003000349530, Relatora Juíza LOUISE FILGUEIRAS, 5ª Turma, DJF3 CJ1 27/01/2011, p. 750.

Portanto, devida a contribuição.

Dispositivo

Ante o exposto, com apoio no art. 557 do CPC e na Súmula 253/STJ c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor, **DOU PROVIMENTO** à apelação da União (Fazenda Nacional) e à remessa oficial para, na forma supracitada, julgar improcedentes os pedidos deduzidos na inicial, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Custas e honorários pelo autor, estes últimos fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 15448/2016

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004302-90.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.004302-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE	: ALMIRANTE PEDRO ALVARES CABRAL
ADVOGADO	: SP116692 CLAUDIO ALVES e outro(a)
APELANTE	: ANTONIO LUIZ DA COSTA BURGOS
ADVOGADO	: SP103380 PAULO ROBERTO MANCUSI e outro(a)
APELANTE	: ANDRE PINTO NOGUEIRA e outro(a)
	: ANTONIO CARLOS MONTEIRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP164326 EDUARDO AUGUSTO PIRES e outro(a)
APELANTE	: Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	: RJ108161 EDILSON VITORELLI DINIZ LIMA e outro(a)
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: BENJAMIN ACIOLI RONDON DO NASCIMENTO
	: SERGIO LUCIEN TRAUTMANN
ADVOGADO	: DF006546 JORGE ULISSES JACOBY FERNANDES e outro(a)
APELADO(A)	: VAGNER JOHNSON RIBEIRO DE CARVALHO
ADVOGADO	: DF018566 WESLEY RICARDO BENTO e outro(a)
APELADO(A)	: CARLOS GUSTAVO OLIVEIRA FERREIRA DO AMARAL
ADVOGADO	: SP173775 DANIEL AMOROSO BORGES e outro(a)
APELADO(A)	: GEAR TECHNOLOGY EQUIPAMENTOS TATICOS DE SEGURANCA LTDA
ADVOGADO	: SP199877B MARCELO PELEGRINI BARBOSA e outro(a)
APELADO(A)	: DARIO BLUM BARROS
ADVOGADO	: SP148102 GLAUCO JOSE PEREIRA AIRES e outro(a)
RECORRIDO(A)	: NORMA BRASILINA PUCCINELLI DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP187138 GUSTAVO FERNANDES PEREIRA e outro(a)
No. ORIG.	: 00043029020084036105 8 Vr CAMPINAS/SP

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. REVELIA. ILEGITIMIDADE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. 11ª BRIGADA DE INFANTARIA LEVE. IMPLANTAÇÃO. PREGÃO. INVERSÃO DE PAGAMENTO. NÃO ENTREGA DAS MERCADORIAS PELA EMPRESA CONTRATADA PREJUÍZO AO ERÁRIO CONFIGURADO. ART. 10, XI, DA LEI Nº 8.429/92.

1. Discute-se na presente ação os atos de improbidade administrativa decorrentes da inversão na sistemática de pagamento de processo licitatório realizado pelo Comando da 11ª Brigada de Infantaria Blindada (transformada na 11ª Brigada de Infantaria Leve), sem a correspondente entrega das mercadorias contratadas, além de outras irregularidades ocorridas no certame.
2. A decretação da revelia não impede a análise, pelo juízo por ocasião da prolação da sentença, da questão relativa à da ilegitimidade de parte, por se tratar de matéria de ordem pública, a qual deve ser analisada de ofício pelo julgador, não constituindo a revelia óbice ao conhecimento das condições da ação. Sob a ótica exclusiva do quanto alegado nas razões de agravo, não assiste razão aos recorrentes, sendo de rigor o desprovemento do agravo retido interposto Agravo retido improvido.
3. Legitimidade passiva dos réus ANDRÉ PINTO NOGUEIRA e ANTONIO CARLOS MONTEIRO DE OLIVEIRA, considerando o íntimo liame existente entre ambos e o réu DARIO BLUM BARROS, representante legal da empresa, tendo o primeiro supostamente acompanhado o saque dos valores pagos à empresa vencedora da licitação e o segundo porque teria participado da reunião convocada pelo Comando da Brigada que antecedeu o Pregão noticiado, tudo a demonstrar a participação, tanto na administração da empresa, quanto no caso específico da licitação em comento. Os demais réus apontados na inicial detêm legitimidade passiva, porquanto devidamente individualizada na inicial a função de cada um deles, seja na fase de planejamento ou de execução da destinação dos recursos públicos recebidos pela então 11ª Brigada de Infantaria Blindada do Exército.
4. A legitimidade do Ministério Público Federal para promover a ação civil pública visando à proteção e reparação de danos ao patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos, bem como no zelo pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados na Constituição Federal, promovendo as medidas necessárias a sua garantia, decorre expressamente do artigo 129, incisos II e III, da Constituição Federal e do artigo 6º, inciso VII, alínea "c", da Lei Complementar nº 75/93, além da legislação específica que lhe assegura, de maneira categórica, legitimidade para manejá-la (Lei nº 8.429/92, art. 17 e lei nº 7.347/85, art. 5º, I).
5. Preliminares arguidas em contestação (falta de interesse de agir, incompetência da Justiça Federal e litispendência) corretamente rejeitadas pela sentença recorrida.
6. A produção de materiais de intendência depende, na maioria das vezes, de insumos de origem estrangeira, cuja aquisição no exterior envolve uma série de etapas relativas ao procedimento de importação, além disso, são produzidos exclusivamente para as Forças Armadas, não existindo estoque prévio de tais itens, necessitando-se de certo prazo para a finalização da produção, razão pela qual se afiguraria impossível o fornecimento dos equipamentos antes do término do exercício. Desta forma, os réus encontravam-se sob um impasse de grande monta, pois pesava sobre eles a ordem expressa de implantação da Brigada de Infantaria Leve para início das atividades no ano seguinte, com exíguo tempo para proceder à aquisição dos equipamentos, para a qual foi repassada dotação orçamentária específica, a qual seria anulada e devolvida, caso não utilizada até o final do exercício. Diante do cenário instaurado, caberia ao Comando da Corporação proceder ao planejamento das ações a serem empreendidas e decidir a forma de dar cumprimento à missão que lhes fora imposta; premidos pelo tempo e pela pressão advinda de órgãos superiores, optaram por se arriscarem a realizar a licitação com a inversão do pagamento, no intuito de dar cumprimento às determinações superiores.
7. É notória a rígida hierarquia que impera no meio militar, o que traduz uma real impraticabilidade dos detentores de patente inferior insurgirem-se ou questionarem as determinações de seus superiores. Ainda que juridicamente irregular o procedimento adotado na licitação em comento, da qual tinham ciência os réus militares, diante das determinações emanadas do General ANTONIO LUIZ DA COSTA BURGOS - o qual igualmente recebeu a incumbência do Comandante Geral do Exército - sob o forte argumento de importância e premência da implantação da Brigada, anuíram em realizar atos que importaram na inversão de pagamento.
8. Os atos praticados pelos réus militares não eram dotados do elemento volitivo de lesar o erário, ao revés pretendiam exatamente primar pela eficiência, na tentativa de realizar o interesse público ao conseguir equipar a tropa, apesar da exiguidade do tempo e da alta complexidade da aquisição, nos termos em que lhes fora exigido. Não há qualquer indício de ocorrência de superfaturamento ou desvio de verbas, com o fito de se beneficiarem ou locupletarem com o numerário público, ao contrário, todo o necessário para a implantação da Brigada foi adquirido e os materiais posteriormente entregues, à exceção daqueles cujo objeto foi adjudicado à empresa GEAR.
9. Todavia, a prova dos autos demonstrou, de forma inequívoca, terem os réus ANTONIO LUIZ DA COSTA BURGOS, na qualidade de General da Brigada e PEDRO ÁLVARES CABRAL, Ordenador de Despesas, praticado a conduta prevista no artigo 10, XI, da Lei nº 8.429/91, qual seja, "liberar verba pública sem a estrita observância das normas pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular", ao procederem ao pagamento da empresa GEAR TECHNOLOGY EQUIPAMENTOS TÁTICOS DE SEGURANÇA LTDA., antes do efetivo recebimento das mercadorias. O primeiro, por ser o responsável pela estratégia e coordenação dos atos que resultaram na licitação e seu respectivo resultado - culminando no prejuízo ao erário - cujos comandos tornaram-se um imperativo para os demais na cadeia hierárquica, e o segundo, por deter o cargo de Ordenador de Despesas, responsável, em última instância, pela liberação das verbas as serem pagas às empresas vencedoras da licitação. E para as condutas que causam prejuízo ao erário previstas no mencionado artigo 10 da Lei nº 8.429/92, o E. Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de bastar a culpa para sua caracterização. Precedentes do STJ.
10. A prova produzida nos autos demonstra a responsabilidade do General Comandante da 11ª Brigada e do Ordenador de Despesas, na prática de atos que resultaram em prejuízo ao erário. Não há como afastar a prática da conduta previsto no artigo 10, XI, da lei nº 8.429/91, porquanto efetivamente praticaram atos contrários à legislação que rege a licitação, procedendo deliberadamente ao pagamento antecipado de mercadorias sequer recebidas, ainda que sob o argumento da premência da implantação da Brigada em comento, deixando de exigir o seguro de forma suficiente a salvaguardar o interesse público, além de não observar o prazo de concessão, o qual foi escoado sem que nenhuma providência fosse tomada a executá-lo, agindo neste particular, com culpa grave.

11. Afastada a decretação de inconstitucionalidade a expressão "culposa" constante do caput do artigo 10 da Lei nº 8.429/92 tal como reconhecido pela sentença, pois, no manejo de verbas públicas, o agente público tem o dever de zelar pelo fiel cumprimento das leis e procedimentos previstos para cada caso, não sendo possível eximi-lo da culpa quando pratica atos que lesam o erário, pois prepondera o interesse público. Ademais, a sentença, ao reconhecer a inconstitucionalidade da expressão "culposa" não esclareceu quais os dispositivos constitucionais estariam a ser violados pela norma em comento, a fim de autorizar o afastamento de sua aplicação. A não concordância com os termos da previsão legal não implica em inconstitucionalidade, máxime considerando-se não ter sido apontado em que ponto conflitaria com as disposições constitucionais.

12. O Tribunal de Contas da União, acolhendo Recurso de Revisão interposto pelo Ministério Público contra o acórdão que julgou regulares as contas dos responsáveis pela 11ª Brigada de Infantaria Blindada do Comando do Exército referente ao exercício de 2004, julgou irregulares as contas dos réus ANTONIO LUIZ DA COSTA BURGOS e PEDRO ÁLVARES CABRAL, condenando-os, solidariamente com a GEAR TECHNOLOGY EQUIPAMENTOS TÁTICOS DE SEGURANÇA LTDA. ao pagamento da importância de R\$858.152,00, abatendo-se, com relação a PEDRO ÁLVARES CABRAL, o valor de R\$42.907,60 (quarenta e dois mil, novecentos e sete reais e sessenta centavos), bem como ao pagamento de multa aos dois primeiros, no montante de R\$50.000,00 para BURGOS e R\$47.500,00 para CABRAL, além de R\$500.000,00 à empresa GEAR TECHNOLOGY EQUIPAMENTOS TÁTICOS DE SEGURANÇA LTDA.

13. Manutenção da sentença no que tange à improcedência do pedido quanto aos réus BENJAMIM ACIOLI RONDON DO NASCIMENTO, SÉRGIO LUCIEN TRAUTMANN e VAGNER JOHNSON RIBEIRO DE CARVALHO.

14. No que tange à violação aos princípios que regem a Administração Pública apontada pelo MPF (impessoalidade, legalidade e moralidade), para as condutas previstas no artigo 11 da Lei nº 8.429/92 exige-se o dolo, ou seja, a efetiva intenção dos réus em transgredir a norma, o que não ocorreu, pois, como visto, os atos praticados pelos réus militares não eram dotados do elemento volitivo de lesar a Administração, mas, sim, realizar o interesse público no sentido de equipar a tropa, apesar da exiguidade do tempo e da alta complexidade da aquisição, nos termos em que lhes fora exigido pelo Comandante da Brigada, razão pela qual merece reforma a sentença ao condenar os réus ANTONIO LUIZ DA COSTA BURGOS e PEDRO ÁLVARES CABRAL com base no artigo 11 da Lei nº 8.429/92, para julgar improcedente o pedido neste ponto, devendo ser mantida a improcedência já decretada quanto aos demais réus militares.

15. Os réus GEAR TECHNOLOGY EQUIPAMENTOS TÁTICOS DE SEGURANÇA LTDA. e seu sócio DARIO BLUM BARROS, bem assim os administradores ANDRÉ PINTO NOGUEIRA e ANTONIO CARLOS MONTEIRO DE OLIVEIRA praticaram atos de improbidade administrativa, por terem emitido notas fiscais de fatura das mercadorias sem que houvesse o efetivo fornecimento, recebendo os valores de forma antecipada e em benefício próprio, sem a necessária entrega das mercadorias, lesando o erário público.

16. No que tange às demais irregularidades apuradas no Pregão nº 027/2004, apuradas em Relatório de Auditoria Técnica elaborado por solicitação do Inquérito Policial Militar, o MPF limita-se a transcrever as irregularidades constatadas na licitação, bem assim a conclusão do Relatório de Auditoria Técnica, o qual frisou ser necessário esclarecimentos por parte do Ordenador de Despesas e Pregoeiro, sem os quais, as falhas constatadas poderiam se tornar irregularidades administrativas. Não restou demonstrado se tais pontos foram efetivamente esclarecidos pelo Ordenador de Despesas e Pregoeiro, além de se tratar a imputação da responsabilidade a ambos de mera conclusão unilateral do autor, pois o que fez o aludido relatório foi identificar quem poderia prestar esclarecimentos, o que é muito diferente de imputar a prática de atos de improbidade administrativa.

17. Os atos de improbidade praticados no âmbito da Administração Pública devem ser verificados e combatidos, estando os agentes públicos sujeitos às sanções da Lei nº 8.429/92, porém, não pode ser a respectiva ação civil pública usada indiscriminadamente, baseada em meras conjecturas e conclusões precipitadas como ocorreu neste ponto, onde não foi concretamente demonstrada a existência da prática, pelos réus, de atos que violam os princípios da Administração Pública ou causadores de prejuízo ao erário, passíveis de punição nos termos da Lei nº 8.429/92. Precedentes.

18. Penalidades de ressarcimento integral ao erário, multa de 100% do valor do dano e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica que sejam sócios majoritários, pelo prazo de 5 (cinco) anos mantida com relação aos réus GEAR TECHNOLOGY EQUIPAMENTOS TÁTICOS DE SEGURANÇA LTDA., DÁRIO BLUM BARROS, ANDRÉ PINTO NOGUEIRA E ANTÔNIO CARLOS MONTEIRO DE OLIVEIRA.

19. Considerando a condenação imposta pela prática de atos previstos no artigo 10, XI, da Lei nº 8.429/92 aos réus ANTONIO LUIZ DA COSTA BURGOS E PEDRO ÁLVARES CABRAL, a eles devem ser aplicadas as penas previstas no artigo 12, II, da Lei nº 8.429/92, nos seguintes termos: proibição de contratar com o poder público ou receber benefícios, pelo prazo de 05 (cinco) anos e multa civil fixada moderadamente em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) para cada réu.

20. A pena de suspensão dos direitos políticos destina-se a impedir a elegibilidade, assim como obstar o direito constitucional ao exercício do voto, participação em concursos públicos e a propositura de ação popular, dentre outros, razão pela qual reputo desnecessária e irrazoável a aplicação aos réus, considerando a natureza de suas condutas e as razões pelas quais praticaram os atos considerados ímprobos.

21. O mesmo entendimento se aplica à perda da função pública, considerando que os atos aqui versados foram praticados com a finalidade única de servir e atender os interesses da instituição pública à qual se encontram vinculados, razão pela qual, em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, deixo de aplicar aos réus a pena mencionada. Ressalto não ser o caso, tal como reconhecido pela sentença, de incompetência da Justiça Federal para aplicar a pena de perda de cargo, pois se trata de ação de improbidade administrativa, de natureza civil, na qual os réus respondem pela prática de atos atentatórios à Administração, independentemente da função pública exercida, não se discutindo, portanto, crime militar ou falta disciplinar, estes submetidos exclusivamente à competência da justiça militar. (CC 200802376086, CASTRO MEIRA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/06/2009 RJM VOL.:00189 PG:00355 ..DTPB:.)

22. Honorários advocatícios indevidos em sede de ação de improbidade administrativa, em razão da simetria, nos termos da jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça.

23. Agravo retido improvido. Apelação do MPF e remessa oficial parcialmente providas para afastar o reconhecimento de inconstitucionalidade da expressão "culposa" constante do artigo 10, caput, da Lei nº 8.429/92, bem como para condenar os réus pela prática do ato previsto no artigo 10, XI, do mesmo diploma legal, corrigindo a fundamentação da sentença. Apelação de Pedro Álvares Cabral parcialmente provida para excluir a condenação em honorários advocatícios fixados na sentença. Apelações de Antônio Luiz da Costa Burgos, André Pinto Nogueira e Antônio Carlos Monteiro de Oliveira improvidas. Multa Civil reduzida para R\$20.000,00.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido, às apelações de Antônio Luiz da Costa Burgos, André Pinto Nogueira e Antônio Carlos Monteiro de Oliveira, e dar parcial provimento à remessa oficial, e às apelações de Pedro Álvares Cabral e do MPF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2016.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 41905/2016

00001 HABEAS CORPUS Nº 0001537-50.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.001537-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : DULCINEIA NASCIMENTO ZANON TERCENIO
PACIENTE : RALPHY SILVA DOS SANTOS reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP199272 DULCINEIA NASCIMENTO ZANON TERCENIO e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00002745620164036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pela advogada Dulcineia Nascimento Zanon Terencio em favor de RALPHY SILVA DOS SANTOS, preso, contra ato imputado ao Juízo Federal da 1ª Vara de Guarulhos/SP.

Segundo consta da inicial e dos documentos que a acompanham (fls. 02/105), em 16.01.2016 o paciente foi preso em flagrante delito, no aeroporto internacional de Guarulhos, quando tentava embarcar para Londres, pela prática do delito do artigo 304 do Código Penal, por ter apresentado no Controle Emigratório passaporte português em nome de terceiro.

A prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva.

Na inicial, a impetrante apresenta extensa doutrina e jurisprudência acerca do direito à liberdade e desnecessidade de prisão, e alega que o paciente não responde a outro processo e, no processo em que foi acusado de furto, afirma que ele nada mais deve ao Estado, estando os autos arquivados.

Conclui pleiteando liminar para revogar a prisão preventiva, mediante termo de comparecimento a todos os atos.

É a síntese do necessário.

Fundamento e decido.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

A impetrante juntou os documentos de fls. 26/105 que, conforme se confere dos autos, trata-se de cópias que já teriam sido juntadas nos autos principais. Contudo, nada menciona acerca de eventual pedido de liberdade provisória, trazendo cópia apenas da decisão que converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva, datada de 16.01.2016, ou seja, no próprio dia da prisão. A decisão está assim fundamentada:

"Verifico que foram observadas todas as exigências constitucionais e legais, bem como foram fornecidas nota de ciência das garantias constitucionais (fl. 09), comunicado à Defensoria Pública da União (fl. 17) e ao Ministério Público Federal (fl. 16).

Sendo assim, não vislumbro qualquer irregularidade na lavratura do flagrante.

Com base nos elementos constantes dos autos, não há prova de que o encarcerado guarda vínculo com o distrito da culpa e, em que pese não tenham vindo aos autos seus antecedentes criminais, na ocasião do interrogatório o próprio indiciado afirmou que já foi preso e processado por furto, tendo sido condenado.

Ademais, inexistente, ainda, notícia de exercício regular de atividade laborativa.

Portanto, a manutenção da prisão mostra-se necessária, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal." - fls. 44/verso

Os documentos que instruem este *mandamus* são cópias dos autos de origem nº 0000274-56.2016.403.6119, conforme informado pela impetrante, e consoante se verifica da numeração neles lançada.

Nesse sentido, verifico que não foi trazido todo o conteúdo do quanto ocorrido nos autos de origem. Explico. As cópias revelam que há uma interrupção do conteúdo, pois as fls. 27/50, cuja numeração na origem eram fls. 02/25, se referem ao auto de prisão em flagrante até a decisão que converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva - acima transcrita, ao passo que as fls. 51/105 - cuja numeração na origem são fls. 42/96, se referem aos documentos pessoais do paciente, a fim de comprovar sua residência, ocupação lícita e antecedentes.

Ocorre que o conteúdo daqueles documentos pessoais, bem como a forma de apresentação - folha de introdução, com o número do Processo 0000274-56.2016.40.6119 (fls. 51, 59, 68, 72, 74, 81, 102) e menção aos documentos que se seguem, revelam se tratar de anexos que acompanharam petição apresentada pela defesa ao juízo de origem.

Apesar da extensa inicial, a impetrante não menciona qual o conteúdo da decisão que apreciou tais documentos, tampouco junta cópia da mesma.

E aqueles documentos não demonstram a contento a ocupação lícita do paciente, apesar da proposta de trabalho juntada a fl. 73, já que a única referência à atividade laborativa se constitui de um registro em sua Carteira de Trabalho, cuja contratação iniciou em 01.04.2002 e cuja data de saída foi 30.08.2002. O que só permite avaliar que não há comprovação de qualquer atividade recente antes da data de sua prisão neste feito, em 16.01.2016. Ao passo que, em desfavor do acusado, consta o envolvimento anterior em crime de furto.

Deste modo, considerando que a impetrante omitiu a motivação da custódia cautelar do paciente - visto que não informa a razão da manutenção da privação da liberdade diante da documentação apresentada neste *writ* perante o juízo de origem -, bem como não comprovou atividade lícita do paciente, não restou demonstrado o *fumus boni iuris*, sendo descabido o pedido de liberdade formulado, ademais em sede de liminar.

Assim, em âmbito da cognição sumária, próprio do presente momento processual, não vislumbro constrangimento ilegal a ser sanado por este *writ*, pois não demonstrado, *quantum satis*, flagrante ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente, razão pela qual **indefiro a liminar**.

Solicitem-se informações à autoridade impetrada, rogando-lhe sejam prestadas no prazo de 5 (cinco) dias.

Juntadas as informações solicitadas, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para manifestação.

Após, tomem conclusos para julgamento.

Dê-se ciência ao impetrante. Cumpra-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2016.

MARCELLE CARVALHO

Juíza Federal Convocada

00002 HABEAS CORPUS Nº 0001233-51.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.001233-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE	: RENATO MANIERI
	: JULIANA BALEJO PUPO MASSON
PACIENTE	: THIAGO ANDRE PEREIRA LEITE
ADVOGADO	: SP117051 RENATO MANIERI e outro(a)
IMPETRADO(A)	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00064975720134036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelos advogados Renato Manieri e Juliana Balejo Pupo Masson em favor de THIAGO ANDRE PEREIRA LEITE, contra ato imputado ao Juízo Federal da 2ª Vara de Sorocaba/SP.

Segundo consta da inicial e dos documentos que a acompanham (fls. 02/129), foi interposta queixa-crime em que "*os querelantes alegam que sofreram ataques caluniosos e injuriosos do paciente na rede social Facebook, que foi recebida pelo juízo*" - fl. 03.

Por se tratar de imputação de crime com pena igual ou inferior a um ano, e tendo o paciente cumprido os requisitos, em sua defesa preliminar ele requereu o benefício legal da suspensão condicional do processo, conforme previsto no artigo 89 da Lei nº 9.099/95.

Contudo, após ouvidos os querelantes, o julgador não acatou o pedido.

Os impetrantes sustentam que aquela suspensão processual, nos mesmos moldes do *sursis*, se trata de direito subjetivo do réu, e não de

faculdade dos querelantes. Assim, argumentam, a negativa da proposta de suspensão é procedimento nulo, que busca seja corrigido, tanto por se tratar de prerrogativa legal do paciente, como por ter ele atendido as prescrições legais.

Conclui pleiteando liminar para suspensão da audiência designada para 25.02.2016, com a consequente revogação de qualquer ordem de condução policial do paciente para comparecimento, concedendo-lhe o salvo conduto. No mérito, busca a concessão da ordem, para que seja feita uma proposta justa e razoável de suspensão processual, nos moldes do artigo 89 da Lei nº 9.099/95.

Ainda, pede a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, como já ocorre na ação de origem.

É a síntese do necessário.

Fundamento e decido.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

No caso, verifica-se que os querelantes se manifestaram após a resposta apresentada pela defesa e, claramente, não concordaram que fosse apresentada proposta de suspensão condicional do processo, conforme se confere do conteúdo daquela manifestação (fls. 110/127).

Ainda, constato que a decisão atacada pelo *mandamus* se encontra devidamente fundamentada, conforme transcrevo:

"Trata-se de Queixa-Crime apresentada por Fabio Luciano Verdi e Yeda Regina Venturini contra Thiago André Pereira Leite, pela prática dos delitos previstos nos artigos 139, 140 e 141, II e III, todos do Código Penal (fls. 02/22), na qual narram que, em 17/06/2013, o querelado praticou ofensas difamatórias e injuriosas contra os querelantes através de "post" na rede social "Facebook".

A Queixa-Crime oferecida foi recebida (09/09/2014) e o querelado citado pessoalmente para apresentar resposta à acusação, nos termos dos artigos 396 e 396-A do Código de Processo Penal.

O querelado, por meio do seu defensor constituído, apresentou resposta à acusação (fls. 155/165), na qual alega, em resumo, que as postagens feitas na rede social "Facebook" não tiveram qualquer relação com os querelantes ou mesmo com a Universidade e que os fatos narrados na inicial já foram objeto de sindicância administrativa, na qual houve decisão de arquivamento do processo, em razão da não infringência, por parte do querelado, de qualquer artigo do RJU (Lei nº 8.112/1990). Alega, ainda, em sua resposta à acusação, que a peça inicial deve ser rejeitada, nos termos do artigo 395 do Código de Processo Penal, por ser inepta (não preencher os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal) e por falta de justa causa para a propositura da ação penal. Por fim, a defesa requereu a absolvição do querelado, a concessão da suspensão do processo (artigo 89 da Lei nº 9.099/1995) e arrolou testemunhas.

Os querelantes manifestaram-se sobre a resposta à acusação (fls. 191/208), ratificando os termos da inicial e opinando pelo não oferecimento de proposta de suspensão do processo ao querelado.

Considerando que as teses apresentadas pela defesa do querelado referem-se ao mérito da causa e o disposto no artigo 397 do Código de Processo Penal, verifico que a continuidade da ação é medida que se impõe, uma vez que há necessidade de aprofundamento das provas, o que somente se torna viável com a instrução criminal, haja vista a não incidência de quaisquer das hipóteses que poderiam justificar a absolvição sumária do querelado.

Quanto à possibilidade da suspensão do processo, nos termos do artigo 89 da Lei nº 9.099/1995, requerida pelo querelado, entendo inaplicável ao caso em questão, haja vista que a legitimidade para o oferecimento da proposta é do querelante, que se manifestou contrariamente a propositura da suspensão do processo ao querelado.

Nos termos do artigo 400 do Código de Processo Penal, designo o dia 25 de fevereiro de 2016, às 15h50min, a realização de audiência de instrução, quando serão ouvidos os ofendidos, as testemunhas arroladas e interrogado o querelado.

Intime-se o defensor constituído pelo querelado para que, no prazo de 5 (cinco) dias, informe os endereços das testemunhas arroladas, sob pena de preclusão.

Int." - fls. 128/129 (destaquei)

Por fim, verifico que a decisão reproduz o entendimento adotado pela Corte Superior acerca do tema, conforme precedentes que transcrevo:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. PREFEITO. INJÚRIA E DIFAMAÇÃO CONTRA PROMOTORA DE JUSTIÇA. FALTA DE CONDIÇÃO DE PROCEDIBILIDADE PARA O DELITO DE DIFAMAÇÃO. MATÉRIA NÃO DECIDIDA NA ORIGEM. NÃO CONHECIMENTO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. FALTA DE SUPORTE PROBATÓRIO MÍNIMO E ATIPICIDADE DAS CONDUTAS. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. NÃO DEMONSTRAÇÃO. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. PROPOSIÇÃO. MÚNUS MINISTERIAL. NEGATIVA CONCRETAMENTE FUNDAMENTADA. ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA.

(...)

3. Não é causa de ilegalidade e muito menos de nulidade da denúncia o fato de o Parquet, instado pelo Juízo, negar-se a propor o benefício da suspensão condicional do processo, expondo, com clareza, os motivos pelos quais assim agiu. Precedentes desta Corte.

4. Ordem denegada." - Grifei.

(STJ - HC 239699/PA - 6ª Turma - rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, j. 16/09/2014, DJe 13/10/2014)

"HABEAS CORPUS. DIFAMAÇÃO E INJÚRIA. AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA DE COMPETÊNCIA DE TRIBUNAL REGIONAL. APLICAÇÃO DA LEI 9.099/95. AUDIÊNCIA PARA A PROPOSTA DA TRANSAÇÃO. PRECLUSÃO PELO RECEBIMENTO DA QUEIXA-CRIME. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. POSSIBILIDADE. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. Recebida a queixa-crime sem oportuna e específica oposição do magistrado ou do querelado quanto à matéria, resta preclusa a discussão acerca da aplicação da transação penal. Precedente do STF (HC 86.007/RJ, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE,

Primeira Turma, DJ 1/9/06).

2. "A Lei nº 9.099/95, desde que obedecidos os requisitos autorizadores, permite a suspensão condicional do processo, inclusive nas ações penais de iniciativa exclusivamente privada, sendo que a legitimidade para o oferecimento da proposta é do querelante" (APN 390/DF, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, DJ 10/4/06).

3. Ordem parcialmente concedida para determinar ao Tribunal de origem que, sem prejuízo da regular tramitação da ação penal, intime o querelante para que se manifeste sobre a suspensão condicional do processo, em conformidade com o art. 89 da Lei 9.099/95." - Grifei.

(STJ - HC 60933/DF - 5ª Turma - rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 20/05/2008, v.u., DJe 23/06/2008)

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA. PROCURADOR-REGIONAL DA REPÚBLICA. CALÚNIA, DIFAMAÇÃO E INJÚRIA. REJEIÇÃO DAS PRELIMINARES RELATIVAS À EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE EM DECORRÊNCIA DA DECADÊNCIA E ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. REJEIÇÃO DA QUEIXA-CRIME EM RELAÇÃO AOS CRIMES DE CALÚNIA E INJÚRIA. SOBRESTAMENTO DO FEITO EM RELAÇÃO AO DELITO DE DIFAMAÇÃO. NEGATIVA DO QUERELANTE EM PROPOR A TRANSAÇÃO PENAL. ATRIBUIÇÃO DE FATO QUE, EM PRINCÍPIO, INCIDE NA REPROVAÇÃO ÉTICO-SOCIAL DO QUERELANTE. RECEBIMENTO DA PEÇA ACUSATÓRIA EM RELAÇÃO AO TIPO PREVISTO NO ART. 139 DO CÓDIGO PENAL. RECONHECIMENTO DA MAJORANTE PREVISTA NO ART. 141, INCISO III, DO CÓDIGO PENAL. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. CABIMENTO, EM TESE. LEGITIMIDADE DO QUERELANTE PARA FORMULAR A PROPOSTA.

I - O crime de difamação consiste na imputação de fato que incide na reprovação ético-social, ferindo, portanto, a reputação do indivíduo, pouco importando que o fato imputado seja ou não verdadeiro. Desse modo, os fatos narrados na queixa-crime, a saber, a atribuição ao querelante de que este, a fim de beneficiar interesses particulares, teria agido na concessão da autorização especial prevista na Carta Circular nº 2.677/96 ao Banco Araucária, em princípio se amoldam à conduta inscrita no tipo acima mencionado.

II - A Lei nº 9.099/95, desde que obedecidos os requisitos autorizadores, permite a suspensão condicional do processo, inclusive nas ações penais de iniciativa exclusivamente privada, sendo que a legitimidade para o oferecimento da proposta é do querelante. (Precedentes desta Corte e do Pretório Excelso).

Queixa recebida em relação ao crime previsto no art. 139 c/c art. 141, inciso III, do Código Penal, determinando-se a abertura de vista ao querelante a fim de que se manifeste a respeito da suspensão condicional do processo, em observância ao art. 89 da Lei nº 9.099/95."

(STJ - APn 390/DF - CORTE ESPECIAL - rel. Min. FELIX FISCHER, j. 06/03/2006, v.u., DJ 10/04/2006 p. 106)

Assim, por se tratar de queixa-crime, para que a proposta de suspensão processual possa ser apresentada ao querelado, os autores da ação devem concordar com o benefício, o que não ocorre no caso. Deste modo, bem fundamentada a decisão que negou o pedido formulado pela defesa, não se verificando constrangimento ilegal a ser sanado por este writ.

Também descabido o pedido de suspensão da audiência designada, dada a inexistência do *fumus boni iuris* e, ademais por não haver *periculum in mora*.

Assim, **indefiro a liminar**. Defiro a Justiça Gratuita pleiteada.

Solicitem-se informações à autoridade impetrada, rogando-lhe sejam prestadas no prazo de 5 (cinco) dias.

Juntadas as informações solicitadas, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para manifestação.

Após, tomem conclusos para julgamento.

Dê-se ciência ao impetrante. Cumpra-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

MARCELLE CARVALHO

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011332-50.2005.4.03.6181/SP

2005.61.81.011332-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : Justiça Pública
APELANTE : CHRISTIAN ARGOU MALAVAZZI
ADVOGADO : SP107633 MAURO ROSNER e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00113325020054036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante da regularidade do parcelamento, como noticiado à fl. 894 e a manifestação ministerial favorável (fl. 901), mantenho o sobrestamento do feito e a suspensão do curso do prazo prescricional.

Mantenham-se os autos em gabinete e, após 6 (seis) meses, encaminhem-se à Subsecretaria da Quinta Turma para que cumpra a parte final do despacho de fl. 786.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 15431/2016

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N° 0004415-48.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.004415-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ORESTES PIACENZO SOARES
ADVOGADO : SP070067 JOAO CARLOS DA SILVA e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP078165 HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ENTENDIMENTO DO STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543 -C, § 7º, II, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência.
2. A comprovação do tempo de serviço, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.
3. Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental.
4. No caso em apreço, cabe o reconhecimento da atividade rural do período requerido (14.11.1958 a 31.12.1968) que, somados aos demais vínculos, alcançam o tempo de serviço necessário para a concessão do benefício pleiteado.
5. Agravo parcialmente provido, em juízo de retratação positiva, para reconhecer o exercício de atividade rural e condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço à parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **na forma do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, em juízo de retratação positiva, dar parcial provimento ao Agravo Legal da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N° 0007382-93.2003.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP110468 PAULO HENRIQUE DE MELO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RUBENS RODRIGUES PRADO
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 01.00.00104-3 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ENTENDIMENTO DO STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543 -C, § 7º, II, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência.
2. A comprovação do tempo de serviço, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.
3. Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental.
4. No caso em apreço, cabe o reconhecimento da atividade rural dos períodos requeridos (06.03.1970 a 31.12.1973, 03.08.1974 a 11.11.1975, 20.07.1976 a 07.04.1977 e de 01.09.1978 a 05.01.1981) que, somados aos demais vínculos, alcançam o tempo de serviço necessário para a concessão do benefício pleiteado.
5. Em sede de juízo de retratação, foram acolhidos os Embargos de Declaração, conferindo-lhes efeitos infringentes, para dar provimento ao Agravo Legal interposto pela parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **na forma do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, em juízo de retratação, acolher os Embargos de Declaração, conferindo-lhes efeitos infringentes, para dar provimento ao Agravo Legal interposto pela parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008726-12.2003.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : MARIA VILMA FAVARETTO MONICO
ADVOGADO : SP119093 DIRCEU MIRANDA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP088884 JOSE CARLOS LIMA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LUCELIA SP
No. ORIG. : 01.00.00022-0 1 Vr LUCELIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ENTENDIMENTO DO STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543 -C, § 7º, II, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência.

2. A comprovação do tempo de serviço, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.
3. Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental.
4. No caso em apreço, cabe o reconhecimento da atividade rural do período requerido (06.09.1965 a 30.06.1986) que, somados aos demais vínculos, alcançam o tempo de serviço necessário para a concessão do benefício pleiteado.
5. Agravo parcialmente provido, em juízo de retratação positiva, para reconhecer o exercício de atividade rural e condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço à parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **na forma do artigo 543-C, § 7.º, II, do Código de Processo Civil, em juízo de retratação positiva, dar parcial provimento ao Agravo Legal da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006944-69.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.006944-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : PAULO DE TARSO NASCIMENTO NOGUEIRA
ADVOGADO : SP097980 MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 225/235

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. RETROAÇÃO DA DIB.

- Revi meu posicionamento anterior, em razão da repercussão geral reconhecida a respeito da matéria "direito adquirido e benefício calculado do modo mais vantajoso", no julgamento do Recurso Extraordinário nº 630.501, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, cujo acórdão está assim ementado: "**APOSENTADORIA - PROVENTOS - CÁLCULO. Cumpre observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decesso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais. Considerações sobre o instituto do direito adquirido, na voz abalizada da ré**". (STF - RE: 630501-RS, Relator: Min. ELLEN GRACIE, Data de Julgamento: 21/02/2013, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-166 Pub. 26-08-2013).
- A revisão deverá obedecer à legislação vigente em 1º/01/1988, bem como o tempo de serviço apurado até essa data. Quanto ao termo inicial dos efeitos financeiros desta revisão, estes são devidos a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, quando se tornou litigiosa a coisa.
- Os argumentos trazidos pela Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001525-34.2004.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LAURO LUIZ DA SILVA
ADVOGADO : SP248308B ARLEIDE COSTA DE OLIVEIRA BRAGA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002222-55.2004.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP078165 HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE EDIMUNDO PIVETA
ADVOGADO : SP208091 ERON DA SILVA PEREIRA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de

aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007278-81.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.007278-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : DARCY DE ALCANTARA PEREIRA
ADVOGADO : SP187040 ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00072788120054036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. REVISÃO. APLICAÇÃO PORTARIA INTERMINISTERIAL MPS nº 1.499, de 09 de setembro de 2005 QUANTO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO VERTIDOS ANTERIOR À EC nº 20/98. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Evidenciado que não almeja o Agravante suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhe foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.

2. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008917-34.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.008917-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSELAND DO REGO FREITAS
ADVOGADO : SP033693 MANOEL RODRIGUES GUINO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00089173420054036104 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Deve ser mantida a r. sentença recorrida, nos termos dos cálculos acostados às fls. 101/102.
2. Recurso de Agravo legal a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao Recurso de Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005531-50.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.005531-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP078165 HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PEDRO NOGUEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP212834 ROSMARY ROSENDO DE SENA e outro(a)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005676-09.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.005676-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP162974 BERNARDO BISSOTO QUEIROZ DE MORAES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.235/237v
INTERESSADO : RENATO CARLOS PAVANELLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP097980 MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

- O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.
- Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.
- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Recurso que pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração.
- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008075-26.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.008075-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP097083 JOSE ANTONIO FURLAN e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ALDIR BRAGA FERREIRA
ADVOGADO : SP065415 PAULO HENRIQUE PASTORI e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00080752620064036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil,

não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007716-73.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.007716-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro(a) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOSE NICOLAU DE ALMEIDA
ADVOGADO	: SP103693 WALDIR APARECIDO NOGUEIRA e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00077167320064036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000861-09.2006.4.03.6126/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 782/2954

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO BATISTA DA ROCHA CAVALCANTI
ADVOGADO : SP173437 MÔNICA FREITAS DOS SANTOS
CODINOME : JAO BATISTA DA ROCHA CAVALCANTE

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048466-35.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.048466-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP033985B OLDEGAR LOPES ALVIM
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO MARTINS
ADVOGADO : SP086599 GLAUCIA SUDATTI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE MAUA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00041-3 6 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL NÃO COMPROVADO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O tempo especial requerido pela parte autora não restou comprovado.

2- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

3- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de

março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

4 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

5 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

6- Agravos Legais a que se negam provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos Agravos Legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005389-88.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.005389-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADONIAS PAULO BRITO
ADVOGADO : SP153878 HUGO LUIZ TOCHETTO e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ> SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 543-C, §7º, II DO CPC. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RE n.º 626.489/SE e RESP n.º 1.309.529/PR e 1.326.114/SC. DECADÊNCIA DE REVISÃO DE BENEFÍCIO CONFIGURADA.

- A divergência a ser dirimida diz respeito ao julgamento do RE n.º 626.489/SE, sob o rito do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em 16.10.2013, bem como dos RESP n.º 1.309.529/PR e 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC, os quais decidiram que é legítima a instituição do prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei n. 8.213/1991, na redação conferida pela MP n. 1523/1997, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o caput do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Em sede de juízo de retratação, provido o Agravo Legal interposto pelo INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, na forma do artigo 543-C, § 7.º, II, do Código de Processo Civil, em juízo de retratação, DAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

2007.61.83.001720-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ALDENIR MOREIRA DE OLIVEIRA e outros(as)
: VALQUIRIA OLIVEIRA DA CRUZ
: GEORGE DE OLIVEIRA CRUZ incapaz
ADVOGADO : SP089472 ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR e outro(a)
REPRESENTANTE : ALDENIR MOREIRA DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00017201420074036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
2. Condição de segurado não comprovada.
3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

2008.61.05.006722-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : DARCI RAMOS MUNHOZ
ADVOGADO : SP145354 HERBERT OROFINO COSTA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00067226820084036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura

dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013345-30.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.013345-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE MANOEL DA SILVA
ADVOGADO : SP194490 GISLAINE APARECIDA ROZENDO CONTESSOTO e outro(a)
No. ORIG. : 00133453020084036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001018-29.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.001018-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FLORA PESSOA RIBEIRO
ADVOGADO : SP225578 ANDERSON IVANHOE BRUNETTI e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00010182920084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO DOENÇA. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- 1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- 2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.
- 3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- 4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.
- 5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000269-88.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.000269-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ERCI DE LOURDES CASSUCCI
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro(a)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 543-C, §7º, II DO CPC. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RE n.º 626.489/SE e RESP n.º 1.309.529/PR e 1.326.114/SC.

- A divergência a ser dirimida diz respeito ao julgamento do RE n.º 626.489/SE, sob o rito do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em 16.10.2013, bem como dos RESP n.º 1.309.529/PR e 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC, os quais decidiram que é legítima a instituição do prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei n. 8.213/1991, na redação conferida pela MP n. 1523/1997, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

- Não há falar-se em decadência, pois o direito de aplicação do IRSM no salário de contribuição, previsto no artigo 21 da Lei n. 8.880/1994, restou patente somente com a edição da Lei n. 10.999, de 15 de dezembro de 2004, de modo que ainda não houve o transcurso do lapso decenal entre o surgimento do direito e o ajuizamento da presente ação.

- O artigo 441, § 2º, da Instrução Normativa INSS/PRES. n. 45/2010, estabelece que as revisões determinadas em dispositivos legais, salvo se houver revogação expressa, ainda que decorridos mais de dez anos da data em que deveriam ter sido pagas, deverão ser processadas, observando-se a prescrição quinquenal.

- Nos benefícios concedidos com base na Lei n. 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, os salários de contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 devem ser corrigidos monetariamente até o mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM (39,67%) antes da conversão em URV.

- Mantido o acórdão por outros fundamentos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, na forma do artigo 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil, manter o Acórdão que negou provimento ao Agravo Legal do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004760-67.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.004760-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SERGIO TEIXEIRA BIGNARDI
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP2214-4 LUCIANE SERPA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. TERMO INICIAL DO NOVO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DE JUROS ATÉ A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVOS DESPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- Não caracterização de ofensa à reserva de Plenário a interpretação dispensada por órgão fracionário de Tribunal a dispositivo de lei que, mediante legítimo processo hermenêutico, tem sua aplicação limitada a determinada hipótese.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- As normas a serem aplicadas no cálculo do novo benefício deverão ser as vigentes na época da sua concessão.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Sucumbente em maior parte, deve o INSS arcar com os honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1.000,00 , nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.
- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.
- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010525-19.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.010525-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: ALICE MOREIRA RIBEIRO e outros(as) : ROBSON MOREIRA SANTOS incapaz : ANDERSON RIBEIRO SANTOS incapaz
ADVOGADO	: SP245044 MARIÂNGELA ATALLA e outro(a)
REPRESENTANTE	: ALICE MOREIRA RIBEIRO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro(a) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00105251920084036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
2. Condição de segurado não comprovada.
3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011139-24.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.011139-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ELCIO DIAS BEIRO
ADVOGADO : SP030969 JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557 do CPC, não há em que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria, a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- As normas a serem aplicadas no cálculo do novo benefício deverão ser as vigentes na época da sua concessão.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n.º 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.
- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011457-07.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.011457-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MAURICIO DE MORAES
ADVOGADO : SP030969 JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- Não caracterização de ofensa à reserva de Plenário a interpretação dispensada por órgão fracionário de Tribunal a dispositivo de lei que, mediante legítimo processo hermenêutico, tem sua aplicação limitada a determinada hipótese.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- As normas a serem aplicadas no cálculo do novo benefício deverão ser as vigentes na época da sua concessão.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n.º 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.
- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios,

porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022487-03.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022487-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP040344 GLAUCIA VIRGINIA AMANN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITO GONCALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP168081 RICARDO ABOU RIZK
No. ORIG. : 08.00.00129-9 3 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 543-C, §7º, II DO CPC. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RE n.º 626.489/SE e RESP n.º 1.309.529/PR e 1.326.114/SC.

- A divergência a ser dirimida diz respeito ao julgamento do RE n.º 626.489/SE, sob o rito do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em 16.10.2013, bem como dos RESP n.º 1.309.529/PR e 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC, os quais decidiram que é legítima a instituição do prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei n. 8.213/1991, na redação conferida pela MP n. 1523/1997, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

- Não há falar-se em decadência, pois o direito de aplicação do IRSM no salário de contribuição, previsto no artigo 21 da Lei n. 8.880/1994, restou patente somente com a edição da Lei n. 10.999, de 15 de dezembro de 2004, de modo que ainda não houve o transcurso do lapso decenal entre o surgimento do direito e o ajuizamento da presente ação.

- O artigo 441, § 2º, da Instrução Normativa INSS/PRES. n. 45/2010, estabelece que as revisões determinadas em dispositivos legais, salvo se houver revogação expressa, ainda que decorridos mais de dez anos da data em que deveriam ter sido pagas, deverão ser processadas, observando-se a prescrição quinquenal.

- Nos benefícios concedidos com base na Lei n. 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, os salários de contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 devem ser corrigidos monetariamente até o mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM (39,67%) antes da conversão em URV.

- Mantido o acórdão por outros fundamentos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, na forma do artigo 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil, manter o Acórdão que negou provimento ao Agravo Legal do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034418-03.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034418-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE LOURDES PIRES DOS SANTOS OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP169162 ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00031-0 3 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DO PERÍODO TRABALHADO.

- 1- A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.
- 2- No caso em apreço, a autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 15.06.1999 (fl. 09) e, de acordo com a regra de transição prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/1991, seriam necessários 108 meses de contribuição para cumprir a carência exigida.
- 3- A autora anexou aos autos sua CTPS com um contrato como cozinheira em uma empresa de 01.10.1985 a 15.04.1986 (fls. 11/12) e tentou comprovar seu labor como empregada doméstica somente por meio de prova testemunhal, que se mostrou fraca e vaga.
- 4- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006628-92.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.006628-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : GERALDO JOSE NICOLETE
ADVOGADO : SP209872 ELAYNE DOS REIS NUNES PEREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00066289220094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.
- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.
- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.
- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006290-12.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.006290-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IZAURA MILANI ANDREA
ADVOGADO : SP223404 GRAZIELA ARAUJO OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00062901220094036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 543-C, §7º, II DO CPC. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RE n.º 626.489/SE e RESP n.º 1.309.529/PR e 1.326.114/SC. DECADÊNCIA DE REVISÃO DE BENEFÍCIO CONFIGURADA.

- A divergência a ser dirimida diz respeito ao julgamento do RE n.º 626.489/SE, sob o rito do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em 16.10.2013, bem como dos RESP n.º 1.309.529/PR e 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC, os quais decidiram que é legítima a instituição do prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei n. 8.213/1991, na redação conferida pela MP n. 1523/1997, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o caput do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Em sede de juízo de retratação, provido o Agravo Legal interposto pelo INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, na forma do artigo 543-C, § 7.º, II, do Código de Processo Civil, em juízo de retratação, DAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003030-09.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.003030-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP206038 LINA ANDREA SANTAROSA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00030300920094036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011513-25.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.011513-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : VALDECI GOMES CARDOSO
ADVOGADO : SP161756 VICENTE OEL e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00115132520094036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APLICAÇÃO DO ARTIGO 29, II, DA LEI N. 8.213/1991, COM ALTERAÇÃO DADA PELA LEI N. 9.876, DE 29.11.1990. AGRAVO NÃO PROVIDO.

- A Lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.1999, alterou a forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários por incapacidade e acidentários, dando nova redação ao artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991.

- A nova regra estabelece que o salário de benefício por incapacidade consiste na média aritmética simples dos maiores salários de

contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994 até a data de início do benefício.

- O benefício por incapacidade, concedido sob a vigência da nova redação e calculado de forma diversa, deve ser revisado pela autarquia.

- Eventual revisão administrativa após o ajuizamento de ação judicial não afasta o interesse de agir em razão dos valores pretéritos a serem percebidos pelo segurado.

- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009178-12.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.009178-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP222287 FELIPE MÊMOLO PORTELA e outro(a) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: JOSE NASCIMENTO FILHO
ADVOGADO	: SP167397 AQUILINO DE ALMEIDA NETO e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00091781220094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº

11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002345-72.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.002345-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GABRIELA CRISTINA DOS SANTOS SILVA incapaz e outro(a)
: MARCOS GABRIEL DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP161491 ALEXANDRE CAMPANHÃO
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
REPRESENTANTE : GEANE CRISTINA SANTOS SILVA e outro(a)
: ELISANGELA MARIA PIRES
ADVOGADO : SP161491 ALEXANDRE CAMPANHÃO e outro(a)
SUCEDIDO(A) : MARCOS ARAUJO DA SILVA falecido(a)
No. ORIG. : 00023457220094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

2009.61.20.006941-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RUTH FARIA LOURES
ADVOGADO : SP187950 CASSIO ALVES LONGO e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00069410220094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.
- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.
- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.
- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

2009.61.83.002106-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA DAS DORES JESUS SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
No. ORIG. : 00021067320094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU

CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. O órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.
3. No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006240-46.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.006240-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: EXPEDITO GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO	: SP302658 MAISA CARMONA MARQUES e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00062404620094036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. PERÍODOS ESPECIAIS. JUROS MORATÓRIOS. PRESTAÇÕES RECEBIDAS ADMINISTRATIVAMENTE NO CURSO DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO DESPROVIDO.

- Evidenciado que não almeja o Agravante suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhe foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.

- O percentual da verba honorária deve ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008562-39.2009.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE LUIZ SPADA
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00085623920094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. No tocante aos juros e à correção monetária, observada a prescrição quinquenal, apliquem-se na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.
2. Cumpre ressaltar que o requerimento administrativo é datado de 29.03.2000 (fl. 61), não havendo comprovação de que o mesmo ainda não tenha sido analisado. Assim, entre a data do requerimento administrativo e o ajuizamento da ação, transcorreu mais de cinco anos, devendo ser observada a prescrição quinquenal.
3. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença.
4. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010743-13.2009.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CELIA MARIA MARINO RODRIGUES AYRES
ADVOGADO : SP295063B ARTUR EDUARDO VALENTE AYMORE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00107431320094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 543-C, §7º, II DO CPC. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RE n.º 626.489/SE e RESP n.º 1.309.529/PR e 1.326.114/SC.

- A divergência a ser dirimida diz respeito ao julgamento do RE n.º 626.489/SE, sob o rito do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em 16.10.2013, bem como dos RESP n.º 1.309.529/PR e 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC, os quais decidiram que é legítima a instituição do prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei n. 8.213/1991, na redação conferida pela MP n. 1523/1997, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

- Não há falar-se em decadência, pois o direito de aplicação do IRSM no salário de contribuição, previsto no artigo 21 da Lei n. 8.880/1994, restou patente somente com a edição da Lei n. 10.999, de 15 de dezembro de 2004, de modo que ainda não houve o

transcurso do lapso decenal entre o surgimento do direito e o ajuizamento da presente ação.

- O artigo 441, § 2º, da Instrução Normativa INSS/PRES. n. 45/2010, estabelece que as revisões determinadas em dispositivos legais, salvo se houver revogação expressa, ainda que decorridos mais de dez anos da data em que deveriam ter sido pagas, deverão ser processadas, observando-se a prescrição quinquenal.

- Nos benefícios concedidos com base na Lei n. 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, os salários de contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 devem ser corrigidos monetariamente até o mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM (39,67%) antes da conversão em URV.

- Mantido o acórdão por outros fundamentos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, na forma do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, manter o Acórdão que negou provimento ao Agravo Legal do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019984-72.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019984-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: APARECIDO TREVISANELLO
ADVOGADO	: SP172814 MARGHERITA DE CASSIA PIZZOLLI GARCIA BRANDES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 08.00.00109-1 2 Vr MATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 543-C, § 7º, II DO CPC. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RE n.º 626.489/SE e RESP n.º 1.309.529/PR e 1.326.114/SC. DECADÊNCIA DE REVISÃO DE BENEFÍCIO CONFIGURADA.

- A divergência a ser dirimida diz respeito ao julgamento do RE n.º 626.489/SE, sob o rito do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em 16.10.2013, bem como dos RESP n.º 1.309.529/PR e 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC, os quais decidiram que é legítima a instituição do prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei n. 8.213/1991, na redação conferida pela MP n. 1523/1997, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória n.º 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, o caput do artigo 103 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória n.º 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Em sede de juízo de retratação, provido o Agravo Legal interposto pelo INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, na forma do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, em juízo de retratação, DAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

2010.03.99.024041-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARCELINO DEOLINDO
ADVOGADO : SP145679 ANA CRISTINA CROTI BOER
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00074-8 2 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 543-C, §7º, II DO CPC. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RE n.º 626.489/SE e RESP n.º 1.309.529/PR e 1.326.114/SC.

- A divergência a ser dirimida diz respeito ao julgamento do RE n.º 626.489/SE, sob o rito do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em 16.10.2013, bem como dos RESP n.º 1.309.529/PR e 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC, os quais decidiram que é legítima a instituição do prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei n. 8.213/1991, na redação conferida pela MP n. 1523/1997, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

- Não há falar-se em decadência, pois o direito de aplicação do IRSM no salário de contribuição, previsto no artigo 21 da Lei n. 8.880/1994, restou patente somente com a edição da Lei n. 10.999, de 15 de dezembro de 2004, de modo que ainda não houve o transcurso do lapso decenal entre o surgimento do direito e o ajuizamento da presente ação.

- O artigo 441, § 2º, da Instrução Normativa INSS/PRES. n. 45/2010, estabelece que as revisões determinadas em dispositivos legais, salvo se houver revogação expressa, ainda que decorridos mais de dez anos da data em que deveriam ter sido pagas, deverão ser processadas, observando-se a prescrição quinquenal.

- Nos benefícios concedidos com base na Lei n. 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, os salários de contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 devem ser corrigidos monetariamente até o mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM (39,67%) antes da conversão em URV.

- Mantido o acórdão por outros fundamentos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, na forma do artigo 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil, manter o Acórdão que negou provimento ao Agravo Legal do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

2010.03.99.028374-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP280495 ANDREA FARIA NEVES SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULO CESAR ALVES
ADVOGADO : SP170891 ALESSANDRA APARECIDA NEPOMUCENO
No. ORIG. : 08.00.00133-8 2 Vr CRUZEIRO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 543-C, §7º, II DO CPC. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RE n.º 626.489/SE e RESP n.º 1.309.529/PR e 1.326.114/SC.

- A divergência a ser dirimida diz respeito ao julgamento do RE n.º 626.489/SE, sob o rito do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em 16.10.2013, bem como dos RESP n.º 1.309.529/PR e 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC, os

quais decidiram que é legítima a instituição do prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei n. 8.213/1991, na redação conferida pela MP n. 1523/1997, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

- Não há falar-se em decadência, pois o direito de aplicação do IRSM no salário de contribuição, previsto no artigo 21 da Lei n. 8.880/1994, restou patente somente com a edição da Lei n. 10.999, de 15 de dezembro de 2004, de modo que ainda não houve o transcurso do lapso decenal entre o surgimento do direito e o ajuizamento da presente ação.

- O artigo 441, § 2º, da Instrução Normativa INSS/PRES. n. 45/2010, estabelece que as revisões determinadas em dispositivos legais, salvo se houver revogação expressa, ainda que decorridos mais de dez anos da data em que deveriam ter sido pagas, deverão ser processadas, observando-se a prescrição quinquenal.

- Nos benefícios concedidos com base na Lei n. 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, os salários de contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 devem ser corrigidos monetariamente até o mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM (39,67%) antes da conversão em URV.

- Mantido o acórdão por outros fundamentos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, na forma do artigo 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil, manter o Acórdão que negou provimento ao Agravo Legal do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031631-64.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031631-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: TEREZA DE JESUS LEANDRO MACHADO
ADVOGADO	: SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 09.00.01420-0 1 Vr ITABERA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005207-21.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.005207-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : VANDA XAVIER DOS SANTOS
ADVOGADO : SP044694 LUIZ AUGUSTO MACEDO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00052072120104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. NULIDADE DA SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU. NÃO CABIMENTO.

1. A parte autora alega, em preliminar, a nulidade da sentença, em virtude da não determinação da vinda das cópias das perícias administrativas.
2. A prova pericial realizada às fls. 47/62, é suficiente para o deslinde da questão. Observo que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito judicial procedeu a minucioso exame clínico, tendo também respondido aos quesitos formulados.
3. Além disso, no sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).
4. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004320-31.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.004320-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : REINALDO LUIS MARTINS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IRENE GUIM DE FATIMA
ADVOGADO : SP076502 RENATO BONFIGLIO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00043203120104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu

apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002873-96.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.002873-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro(a) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: OS MESMOS
INTERESSADO	: EDIMARA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	: SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	: 00028739620104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014930-30.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014930-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : IONE MIYASHIRO SALLES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00149303020104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- O julgamento monocrático se deu em conformidade com as disposições estatuídas no artigo 557 do Código de Processo Civil, as quais conferem poderes ao Relator do Recurso para negar seguimento (art. 557, *caput*, do CPC), bastando a existência de súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, ou ainda, dar provimento a recurso (art. 557, § 1º-A, do CPC), hipótese em que há a necessidade de a decisão recorrida estar em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- A decisão monocrática negou seguimento à apelação, tendo sido respaldada com precedentes deste Tribunal Regional Federal, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.
- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício, o que não é o caso dos autos.
- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0015225-67.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015225-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : JOSE DE PAULA CAMPOS
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP218640 RAFAEL MICHELSON e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00152256720104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002387-56.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002387-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : KIKUE ABE TAKAHASHI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP119119 SILVIA WIZIACK SUEDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE OLIMPIA SP
No. ORIG. : 10.00.00039-3 3 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 543-C, §7º, II DO CPC. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RE n.º 626.489/SE e RESP n.º 1.309.529/PR e 1.326.114/SC. DECADÊNCIA DE REVISÃO DE BENEFÍCIO CONFIGURADA.

- A divergência a ser dirimida diz respeito ao julgamento do RE n.º 626.489/SE, sob o rito do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em 16.10.2013, bem como dos RESP n.º 1.309.529/PR e 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC, os quais decidiram que é legítima a instituição do prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei n. 8.213/1991, na redação conferida pela MP n. 1523/1997, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o caput do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida

MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.
- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.
- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.
- Em sede de juízo de retratação, provido o Agravo Legal interposto pelo INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, na forma do artigo 543-C, § 7.º, II, do Código de Processo Civil, em juízo de retratação, DAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002554-73.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.002554-4/MS

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: DANIEL INACIO FERNANDES NEVES incapaz e outros(as) : KAROLAINE FERNANDES NEVES incapaz : MATEUS HENRIQUE FERNANDES NEVES incapaz
ADVOGADO	: SP234690 LEANDRO JOSÉ GUERRA
REPRESENTANTE	: APARECIDA FERNANDES NOVAES
ADVOGADO	: SP234690 LEANDRO JOSÉ GUERRA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP238476 JULIANA PIRES DOS SANTOS : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00001253720108120024 2 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
2. Condição de segurado não comprovada.
3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016226-51.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016226-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE DE CARVALHO MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DOMINGOS VALTER PELOSI RIGO
ADVOGADO : SP228568 DIEGO GONÇALVES DE ABREU
No. ORIG. : 09.00.00039-1 1 Vr CRAVINHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016929-79.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016929-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MYRIAN SARTI LUPIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP184618 DANIEL DEPERON DE MACEDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP173705 YVES SANFELICE DIAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00120-8 1 Vr AGUDOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 543-C, §7º, II DO CPC. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RE n.º 626.489/SE e RESP n.º 1.309.529/PR e 1.326.114/SC.

- A divergência a ser dirimida diz respeito ao julgamento do RE n.º 626.489/SE, sob o rito do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em 16.10.2013, bem como dos RESP n.º 1.309.529/PR e 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC, os quais decidiram que é legítima a instituição do prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei n. 8.213/1991, na redação conferida pela MP n. 1523/1997, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

- Não há falar-se em decadência nos pleitos em que o segurado pretende a revisão dos reajustes subsequentes à sua concessão, como é o caso dos autos.

- Os benefícios deferidos antes do advento da Constituição da República de 1988 e mantidos na data de sua promulgação deverão observar a equivalência salarial expressa no artigo 58 do ADCT, no período de 05 de abril de 1989 (sétimo mês a contar da promulgação da Constituição de 1988) a 09 de dezembro de 1991 (data da publicação do Decreto nº. 357, de 7 de dezembro de 1991, que regulamentou a Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991).

- Mantido o acórdão por outros fundamentos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, na forma do artigo 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil, manter o Acórdão que negou provimento ao Agravo Legal do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020085-75.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020085-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : WAGNER JOSE NOVAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP291134 MARIO TARDELLI DA SILVA NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00041-6 1 Vr PIEDADE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 543-C, §7º, II DO CPC. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RE n.º 626.489/SE e RESP n.º 1.309.529/PR e 1.326.114/SC.

- A divergência a ser dirimida diz respeito ao julgamento do RE n.º 626.489/SE, sob o rito do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em 16.10.2013, bem como dos RESP n.º 1.309.529/PR e 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC, os quais decidiram que é legítima a instituição do prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei n. 8.213/1991, na redação conferida pela MP n. 1523/1997, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

- Não há falar-se em decadência, pois o direito de aplicação do IRSM no salário de contribuição, previsto no artigo 21 da Lei n. 8.880/1994, restou patente somente com a edição da Lei n. 10.999, de 15 de dezembro de 2004, de modo que ainda não houve o transcurso do lapso decenal entre o surgimento do direito e o ajuizamento da presente ação.

- O artigo 441, § 2º, da Instrução Normativa INSS/PRES. n. 45/2010, estabelece que as revisões determinadas em dispositivos legais, salvo se houver revogação expressa, ainda que decorridos mais de dez anos da data em que deveriam ter sido pagas, deverão ser processadas, observando-se a prescrição quinquenal.

- Nos benefícios concedidos com base na Lei n. 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, os salários de contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 devem ser corrigidos monetariamente até o mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM (39,67%) antes da conversão em URV.

- Mantido o acórdão por outros fundamentos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, na forma do artigo 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil, manter o Acórdão que negou provimento ao Agravo Legal do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033561-83.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033561-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LIBIA PEREIRA FEITOSA

ADVOGADO : SP11288 CRISTIANE DENIZE DEOTTI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : LINDALVA PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP11596 ANTONIO DE SIQUEIRA RAMOS
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00203-5 4 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL. HABILITAÇÃO TARDIA. NÃO DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS. PRINCÍPIO DA BOA FÉ. PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS. PRINCÍPIO DA NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
2. Em se tratando de habilitação posterior, o termo inicial deve ser fixado nos termos do art. 76, da Lei n.º 8.213/1991.
4. No presente caso, a habilitação se deu na data do requerimento administrativo (12.08.2010 - fl. 43). Contudo, como tal requerimento foi protocolado até os 30 dias da data do óbito (04.08.2010 - fl. 10), o termo inicial deve ser fixado na data do óbito do de cujus.
5. Não há que se falar em devolução de valores pela correção, uma vez que em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos, da boa-fé e da natureza alimentar do benefício previdenciário, não há que se falar em devolução dos valores recebidos. Precedente.
6. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003501-75.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.003501-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA AUGUSTA DE FREITAS ALMEIDA
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00035017520114036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DOS NOVOS LIMITES AO VALOR-TETO ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- O entendimento de que a contagem do prazo decenal deve ser feita a partir da publicação da Lei n. 9.528/1997, somente se aplica aos benefícios anteriores a tal data quando houver pedido de revisão do ato de concessão, não se aplicando aos pleitos de reajustes.
- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários-de-contribuição, não constituindo índices de reajustes. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
- Tendo em vista que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, é devida a revisão sua renda mensal para que observe os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002784-57.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.002784-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ADEBAR JOSE DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP225088 RODRIGO PEREZ MARTINEZ e outro(a)
No. ORIG. : 00027845720114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

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

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. O órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do decisum são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.
3. No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007108-81.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.007108-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE FRANCISCO TARARAM
ADVOGADO : SP101789 EDSON LUIZ LAZARINI e outro(a)
No. ORIG. : 00071088120114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU

CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002258-60.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.002258-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: OLGA ILDECI DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP124377 ROBILAN MANFIO DOS REIS e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00022586020114036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 29, §5º, da Lei 8.213/1991. BENEFÍCIOS DE INCAPACIDADE DEVEM SER COMPUTADOS PARA FINS DE CARÊNCIA. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência estabelecido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 do mesmo diploma legal.
2. Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.
3. O art. 29, §5º, da Lei 8.213/1991, traz expressamente a determinação de contagem, para fins de cálculo do salário-de-benefício, do tempo em que o segurado esteja sob gozo de benefícios por incapacidade. O valor de tal benefício, por sua vez, é considerado como salário de contribuição neste período. Como corolário lógico, deve-se admitir que a lei considera esse período como de contribuição do beneficiário à Previdência Social, sendo portanto, tais períodos, aptos a integrar o cômputo do tempo de carência para fins de aposentadoria por idade.
4. Requisitos ensejadores à concessão do benefício preenchidos.
5. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003482-26.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003482-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NILO DEL PICCOLO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00034822620114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DOS NOVOS LIMITES AO VALOR-TETO ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- O entendimento de que a contagem do prazo decenal deve ser feita a partir da publicação da Lei n. 9.528/1997, somente se aplica aos benefícios anteriores a tal data quando houver pedido de revisão do ato de concessão, não se aplicando aos pleitos de reajustes.
- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários-de-contribuição, não constituindo índices de reajustes. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
- Tendo em vista que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, é devida a revisão sua renda mensal para que observe os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003955-12.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003955-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BRUNA DE CASSIA AMORIM incapaz
ADVOGADO : SP187130 ELISABETH DE JESUS MORA DA SILVA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
REPRESENTANTE : FRANCISCO RODRIGUES AMORIM
ADVOGADO : SP187130 ELISABETH DE JESUS MORA DA SILVA e outro(a)
No. ORIG. : 00039551220114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 814/2954

CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. O órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do decisum são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.
3. No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014730-50.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014730-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IZABEL DE FATIMA BRITO RUAS
ADVOGADO : SP219556 GLEIZER MANZATTI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00094-0 1 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício de auxílio-doença está previsto nos arts. 59 a 62 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão, além da incapacidade temporária e/ou parcial, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.
2. Qualidade de segurado não comprovada.
3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032144-61.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032144-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ADELINA PIVETTO DE PINHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP225284 FRANCO RODRIGO NICACIO

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00134-5 2 Vr SALTO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. A obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de 01 salário mínimo, disciplinada pelos arts. 143 e 48 da Lei 8.213/91 está condicionada à satisfação dos requisitos de idade mínima de 60 (sessenta) anos para homens e 55 (cinquenta e cinco) anos para mulheres (trabalhadores rurais), e exercício da atividade rurícola, dentro do período de carência estabelecido no art. 142 do mesmo diploma legal, ainda que de forma descontínua.
2. A presença de início razoável de prova material, ratificada pela testemunhal, de modo firme e uniforme, quando conjugadas, formam conjunto hábil à comprovação do efetivo exercício da atividade rurícola da parte autora.
3. Requisitos ensejadores à concessão do benefício não preenchidos.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035732-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035732-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : IRENE DE LIMA ROCHA
ADVOGADO : SP286167 HELDER ANDRADE COSSI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP185482 GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00277-2 3 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. PARCIALMENTE COMPROVADA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Evidenciado que não almeja o Agravante suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhe foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.
- Cumpre ressaltar que a parte autora também não cumpriu a carência necessária para o benefício, que é de 180 meses para quem implemente as condições para o benefício de aposentadoria por tempo de serviço a partir do ano de 2011, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91. Por outro lado, mesmo que houvesse cumprido o tempo necessário, não obteria direito ao benefício, vez que reúne apenas seis meses de carência (decorrente do único registro em CTPS no período de 02.06.2003 a 01.12.2003 (fl. 24).
- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041308-50.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041308-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEBASTIAO ARAUJO
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00290-4 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044496-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044496-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA MARGARIDA DE SIQUEIRA
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP270449B ISMAEL EVANGELISTA BENEVIDES MORAES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACRÉSCIMO DE 25% NO VALOR DO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EXTRA PETITA.

1. No que concerne ao pedido, em sede recursal, do adicional de 25% à renda mensal do benefício concedido, entendo que tal pedido deve ser afastado, visto que sua concessão resultaria em julgamento extra petita, em razão de que, em sua petição inicial, não há qualquer menção ao pedido desse adicional, podendo ser pleiteado em ação própria.

2. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000380-08.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.000380-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SOLANGE OLIVEIRA DA CUNHA REIS
ADVOGADO : SP293580 LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA e outro(a)
SUCEDIDO(A) : EDENIL REIS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00003800820124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ARTIGO 29, § 5º, DA LEI N. 8.213/1991. inaplicabilidade para aposentadoria por invalidez resultante de conversão de auxílio-doença. artigo 29, II, da lei n. 8.213/1991, COM ALTERAÇÃO DADA PELA LEI N. 9.876, DE 29.11.1990. aplicação no auxílio-doença originário. AGRAVO NÃO PROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- O disposto no artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/1991 aplica-se somente aos casos em que houve concessão de auxílio-doença intercalado com atividade, durante o período básico de cálculo, possibilitando que esse benefício seja computado como salário de contribuição, a fim de não causar prejuízo ao segurado. Não é esta a hipótese destes autos.

- A conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez observa critério diverso, estabelecido no § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, de modo que resta improcedente o pedido de consideração dos oitenta maiores salários-de-contribuição no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez.

- A Lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.1999, alterou a forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários por incapacidade e acidentários, dando nova redação ao artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991.

- A nova regra estabelece que o salário de benefício por incapacidade consiste na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994 até a data de início do benefício.

- O benefício por incapacidade de Auxílio-Doença, concedido sob a vigência da nova redação e calculado de forma diversa, deve ser revisado pela autarquia.

- Eventual revisão administrativa após o ajuizamento de ação judicial não afasta o interesse de agir em razão dos valores pretéritos a serem percebidos pelo segurado.

- Agravo legal ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

2012.61.04.001695-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ADILSON PAIVA
ADVOGADO : SP191005 MARCUS ANTONIO COELHO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00016956820124036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DOS NOVOS LIMITES AO VALOR-TETO ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. RECOMPOSIÇÃO INTEGRAL NO PRIMEIRO REAJUSTE. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários-de-contribuição, não constituindo índices de reajustes. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

- O benefício da parte autora sofreu referida limitação, contudo, quando do primeiro reajuste, o segurado obteve a recomposição integral do valor limitado ao teto, não havendo como aplicar a revisão pleiteada.

- É certo que, para a obtenção da tutela jurisdicional é indispensável que a pretensão seja idônea, capaz de mover a atividade jurisdicional do Estado, o que não ocorre *in casu*.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

2012.61.05.010412-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147871 DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : DEOVANI DA SILVA GUEDES
ADVOGADO : SP163764 CELIA REGINA TREVENZOLI e outro(a)
No. ORIG. : 00104126620124036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

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

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2. O órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do decisor são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

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

4. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007781-49.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.007781-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : FERNANDA OLIMPIO FERREIRA e outros(as)
: GUILHERME OLIMPIO FERREIRA RAMOS
: ISABELLA OLIMPIO FERREIRA RAMOS incapaz
ADVOGADO : SP224707 CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA e outro(a)
REPRESENTANTE : FERNANDA OLIMPIO FERREIRA
ADVOGADO : SP224707 CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00077814920124036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009873-79.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.009873-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA APARECIDA NOVAES DA SILVA

ADVOGADO : SP231927 HELOISA CREMONEZI PARRAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00098737920124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de 01 salário mínimo, disciplinada pelos arts. 143 e 48 da Lei 8.213/91 está condicionada à satisfação dos requisitos de idade mínima de 60 (sessenta) anos para homens e 55 (cinquenta e cinco) anos para mulheres (trabalhadores rurais), e exercício da atividade rurícola, dentro do período de carência estabelecido no art. 142 do mesmo diploma legal, ainda que de forma descontínua.
2. A presença de início razoável de prova material, ratificada pela testemunhal, de modo firme e uniforme, quando conjugadas, formam conjunto hábil à comprovação do efetivo exercício da atividade rurícola da parte autora.
3. Requisitos ensejadores à concessão do benefício preenchidos.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003137-42.2012.4.03.6113/SP

2012.61.13.003137-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FABIO VIEIRA BLANGIS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA GONCALVES DE FARIA
ADVOGADO : SP236812 HELIO DO PRADO BERTONI e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00031374220124036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- 1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- 2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.
- 3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- 4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001806-83.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.001806-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ROSA MARIA SEGURA BARONI
ADVOGADO : SP303477 CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247538 ADRIANA MECELIS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00018068320124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. BENEFÍCIO DE TITULARIDADE DE CÔNJUGE FALECIDO. ILEGITIMIDADE ATIVA. NATUREZA PERSONALÍSSIMA.

- Pedido de renúncia de benefício previdenciário de titularidade de cônjuge falecido, para que outro, mais favorável, seja concedido e convertido em pensão por morte.
- Ilegitimidade para figurar no pólo ativo da ação. O direito à desaposentação é direito personalíssimo e, por esse motivo, intransmissível aos herdeiros. Somente ao titular do benefício caberia o exercício do direito de ação, (artigo 6º do CPC).
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada
- Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004715-86.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.004715-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP192082 ERICO TSUKASA HAYASHIDA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DIRCEU VIEIRA
ADVOGADO : SP163656 PEDRO ANTONIO BORGES FERREIRA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00047158620124036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. PRESTAÇÕES EM ATRASO. INDENIZAÇÃO. JUROS E MULTA.

- Quanto à forma de cálculo da indenização, adoto entendimento no sentido de que, para fins de contagem de tempo de serviço, devem ser levados em consideração os critérios legais existentes nos períodos sobre os quais se referem as exações.
- O "caput" do artigo 96 da Lei nº 8.213/91 dispõe que o tempo de contribuição ou de serviço será "contado de acordo com a legislação pertinente", ou seja, de acordo com a legislação vigente à época dos fatos.
- Entendo incabível a retroatividade de lei mais gravosa ao segurado, devendo o cálculo das contribuições em tela seguir os critérios previstos na legislação vigente à época dos vencimentos.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Assim, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.
- Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao Agravo Legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00072 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001467-50.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001467-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : LUCIA DE FATIMA MONTEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP273700 ROBERTO CARLOS NUNES SARAIVA e outro(a)
PARTE RÉ : MARIA DE FATIMA MOUSINHO DA LUZ ANDRADE
ADVOGADO : SP335699 JOELMA MARQUES DA SILVA e outro(a)
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00014675020124036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- 1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- 2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.
- 3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- 4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008490-47.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008490-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP170032 ANA JALIS CHANG e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ADELIA FIRMANI LIMA BOTTI
ADVOGADO : SP196983 VANDERLEI LIMA SILVA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00084904720124036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00074 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011088-71.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.011088-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLAUDIO ANTONIO DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP255011 DORALICE APARECIDA NOGUEIRA ANTINHANI e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00110887120124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. REVISÃO DA RENDA MENSAL DE BENEFÍCIO. ARTIGO 26 DA LEI N. 8.870/1994. APLICABILIDADE. SALÁRIO DE BENEFÍCIO LIMITADO NO TETO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.
- O entendimento de que a contagem do prazo decenal deve ser feita a partir da publicação da Lei n. 9.528/1997, somente se aplica aos benefícios anteriores a tal data quando houver pedido de revisão do ato de concessão, não se aplicando aos pleitos de reajustes.
- Os benefícios concedidos nos termos da Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário de benefício inferior à média dos 36 últimos salários de contribuição, em decorrência do disposto no § 2º do art. 29 da referida lei, serão revistos a partir da competência abril de 1994, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média e o salário de benefício considerado para a concessão.
- O benefício do segurado foi concedido no período previsto pelo artigo 26 da Lei n. 8.870/1994 e sofreu limitação ao valor teto, sendo devida a revisão da renda mensal.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006301-60.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006301-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : DONIZETTI APARECIDO COSTA
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA
No. ORIG. : 11.00.00092-3 1 Vr TAMBAU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018740-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018740-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ZULEICA ZANETTI DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP213245 LUCIMARA GUINATO FIGUEIREDO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00100-8 1 Vr BATATAIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00077 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019402-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019402-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : TEREZINHA DE LURDES PEREIRA DEL BEL
ADVOGADO : SP107238 FERNANDO TADEU MARTINS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
AGRAVADA : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 12.00.00072-4 1 Vr TAMBAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. BENEFÍCIO DE TITULARIDADE DE CÔNJUGE FALECIDO. ILEGITIMIDADE ATIVA. NATUREZA PERSONALÍSSIMA.

- Pedido de renúncia de benefício previdenciário de titularidade de cônjuge falecido, para que outro, mais favorável, seja concedido e convertido em pensão por morte.
- Ilegitimidade para figurar no pólo ativo da ação. O direito à desaposentação é direito personalíssimo e, por esse motivo, intransmissível aos herdeiros. Somente ao titular do benefício caberia o exercício do direito de ação, (artigo 6º do CPC).
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada
- Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040335-61.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040335-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CARLOS AFONSO ROSSI
ADVOGADO : SP254274 ELIANE SCAVASSA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00055-5 1 Vr AMPARO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício de auxílio-doença está previsto nos arts. 59 a 62 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão, além da incapacidade temporária e/ou parcial, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

2. Incapacidade não comprovada.

3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00079 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008364-09.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.008364-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SERGIO RICARDO SANZONI
ADVOGADO : SP172919 JULIO WERNER e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00083640920134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA.

1. A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988.
2. No caso concreto, restou comprovado o exercício de atividade especial após 05.03.1997.
3. A exposição a tensão superior a 250 volts encontra enquadramento na Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86. Assim, embora não conste expressamente do rol de agentes nocivos previstos nos decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, sua condição especial permanece reconhecida. Precedentes.
4. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00080 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005706-09.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.005706-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO BORGES
ADVOGADO : SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00057060920134036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DOS NOVOS LIMITES AO VALOR-TETO ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- O entendimento de que a contagem do prazo decenal deve ser feita a partir da publicação da Lei n. 9.528/1997, somente se aplica aos benefícios anteriores a tal data quando houver pedido de revisão do ato de concessão, não se aplicando aos pleitos de reajustes.
- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários-de-contribuição, não constituindo índices de reajustes. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
- Tendo em vista que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, é devida a revisão sua renda mensal para que observe os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00081 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008050-60.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.008050-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MANOEL PATARO
ADVOGADO : SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131394 IVONE CAETANA DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00080506020134036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DOS NOVOS LIMITES AO VALOR-TETO ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- O entendimento de que a contagem do prazo decenal deve ser feita a partir da publicação da Lei n. 9.528/1997, somente se aplica aos benefícios anteriores a tal data quando houver pedido de revisão do ato de concessão, não se aplicando aos pleitos de reajustes.
- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários-de-contribuição, não constituindo índices de reajustes. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
- Tendo em vista que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, é devida a revisão sua renda mensal para que observe os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00082 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000630-98.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.000630-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA NEUSA ANTONIO DE LIMA
ADVOGADO : SP309847 LUIS GUSTAVO ROVARON e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE019964 JOSE LEVY TOMAZ e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00006309820134036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
2. Condição de segurado não comprovado.
3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00083 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003981-64.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.003981-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANTONIO RAMOS RODRIGUES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00039816420134036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- O julgamento monocrático se deu em conformidade com as disposições estatuídas no artigo 557 do Código de Processo Civil, as quais conferem poderes ao Relator do Recurso para negar seguimento (art. 557, *caput*, do CPC), bastando a existência de súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, ou ainda, dar provimento a recurso (art. 557, § 1º-A, do CPC), hipótese em que há a necessidade de a decisão recorrida estar em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- A decisão monocrática negou seguimento à apelação, tendo sido respaldada com precedentes deste Tribunal Regional Federal, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.
- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício, o que não é o caso dos autos.
- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00084 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003566-78.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.003566-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA CRISTINA DO CARMO
ADVOGADO : SP108585 LUIZ CARLOS GOMES DE SA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00035667820134036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. NÃO NULIDADE DA SENTENÇA. PARTE REPRESENTADA POR MAIS DE UM ADVOGADO.

1. Não há que se falar em nulidade da r. sentença, uma vez que compulsando os autos, verifico que a parte autora está representada por mais dois advogados, além do Dr. Luiz Carlos Gomes de Sá, que protocolou aos autos atestado comprovando afastamento do trabalho no dia 11.04.2014, dia da audiência de instrução e julgamento (fls. 04, 65/66).
2. Assim, sendo a parte autora representada por mais de um procurador, na impossibilidade de um deles, os demais, devem representa-la nos atos processuais. Precedentes.
3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00085 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005168-80.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.005168-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA DE LOURDES FERNANDES BENTO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP080055 FATIMA REGINA MASTRANGI IGNACIO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro(a)
AGRAVADA : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00051688020134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
2. Qualidade de dependente não comprovada.
3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

2013.61.20.002928-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172180 RIVALDIR D'APARECIDA SIMIL e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PAULO ROBERTO PEREIRA
ADVOGADO : SP018181 VALENTIM APARECIDO DA CUNHA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00029281820134036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00087 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000416-56.2013.4.03.6122/SP

2013.61.22.000416-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA OLGA DA SILVA SOUZA
ADVOGADO : SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00004165620134036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está previsto nos arts. 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão,

além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

2. O termo inicial deve ser fixado a partir de 08.10.2013, ou seja, deve ser fixado no dia posterior a rescisão do contrato de trabalho, uma vez que é incompatível o recebimento do benefício previdenciário em questão como recebimento de salário.

3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00088 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002498-06.2013.4.03.6140/SP

2013.61.40.002498-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : JAIR BOARO
ADVOGADO : SP148162 WALDEC MARCELINO FERREIRA e outro(a)
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00024980620134036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DOS NOVOS LIMITES AO VALOR-TETO ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. - O entendimento de que a contagem do prazo decenal deve ser feita a partir da publicação da Lei n. 9.528/1997, somente se aplica aos benefícios anteriores a tal data quando houver pedido de revisão do ato de concessão, não se aplicando aos pleitos de reajustes. - As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários-de-contribuição, não constituindo índices de reajustes. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. - Tendo em vista que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, é devida a revisão sua renda mensal para que observe os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. - Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00089 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003612-45.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003612-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : ADIMILSON TONETTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266567 ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00036124520134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

-O julgamento monocrático se deu em conformidade com as disposições estatuídas no artigo 557 do Código de Processo Civil, as quais conferem poderes ao Relator do Recurso para negar seguimento (art. 557, *caput*, do CPC), bastando a existência de súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, ou ainda, dar provimento a recurso (art. 557, § 1º-A, do CPC), hipótese em que há a necessidade de a decisão recorrida estar em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- A decisão monocrática negou seguimento à apelação, tendo sido respaldada com precedentes deste Tribunal Regional Federal, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício, o que não é o caso dos autos.

- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00090 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004113-96.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004113-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SUMIE MAKITA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00041139620134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

-O julgamento monocrático se deu em conformidade com as disposições estatuídas no artigo 557 do Código de Processo Civil, as quais conferem poderes ao Relator do Recurso para negar seguimento (art. 557, *caput*, do CPC), bastando a existência de súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, ou ainda, dar provimento a recurso (art. 557, § 1º-A, do CPC), hipótese em que há a necessidade de a decisão recorrida estar em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- A decisão monocrática negou seguimento à apelação, tendo sido respaldada com precedentes deste Tribunal Regional Federal, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício, o que não é o caso dos autos.
- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00091 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004624-94.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004624-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
 APELANTE : IVONETE CORDEIRO NEVES
 ADVOGADO : SP252885 JOSEFA FERREIRA NAKATANI e outro(a)
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 PROCURADOR : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO(A) : OS MESMOS
 REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
 No. ORIG. : 00046249420134036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- As normas a serem aplicadas no cálculo do novo benefício deverão ser as vigentes na época da sua concessão.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (Resolução n.º 237/2013 do CJF).
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00092 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006522-45.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006522-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : EDGAR LEONELLO CARINI
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00065224520134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

-O julgamento monocrático se deu em conformidade com as disposições estatuídas no artigo 557 do Código de Processo Civil, as quais conferem poderes ao Relator do Recurso para negar seguimento (art. 557, *caput*, do CPC), bastando a existência de súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, ou ainda, dar provimento a recurso (art. 557, § 1º-A, do CPC), hipótese em que há a necessidade de a decisão recorrida estar em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- A decisão monocrática negou seguimento à apelação, tendo sido respaldada com precedentes deste Tribunal Regional Federal, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício, o que não é o caso dos autos.

- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00093 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006523-30.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006523-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LUIZ FIDELCINO SANTANA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00065233020134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DOS NOVOS LIMITES AO VALOR-TETO ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- O entendimento de que a contagem do prazo decenal deve ser feita a partir da publicação da Lei n. 9.528/1997, somente se aplica aos benefícios anteriores a tal data quando houver pedido de revisão do ato de concessão, não se aplicando aos pleitos de reajustes.
- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários-de-contribuição, não constituindo índices de reajustes. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
- Tendo em vista que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, é devida a revisão sua renda mensal para que observe os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00094 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009229-83.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009229-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JAIR RIBEIRO
ADVOGADO : SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00092298320134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR À CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. INAPLICABILIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.
- A decisão monocrática negou seguimento à apelação, tendo sido respaldada com precedentes deste Tribunal Regional Federal, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.
- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício.
- Os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988 não se enquadram na revisão acima, deferida pela Suprema Corte, pois se submeteram à observância de outros limitadores, como o Menor Valor Teto e o Maior Valor Teto. Em função disso, tiveram reposição integral da renda mensal inicial em número de salários mínimos (artigo 58 do ADCT), procedimento mais vantajoso.
- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00095 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011551-76.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011551-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ALTIVO JESUS DA SILVA
ADVOGADO : SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP204799 GUILHERME PINATO SATO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00115517620134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR À CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. INAPLICABILIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A decisão monocrática negou seguimento à apelação, tendo sido respaldada com precedentes deste Tribunal Regional Federal, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício.

- Os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988 não se enquadram na revisão acima, deferida pela Suprema Corte, pois se submeteram à observância de outros limitadores, como o Menor Valor Teto e o Maior Valor Teto. Em função disso, tiveram reposição integral da renda mensal inicial em número de salários mínimos (artigo 58 do ADCT), procedimento mais vantajoso.

- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00096 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012978-11.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012978-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ODAIR APPARECIDO LUIZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00129781120134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR À CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. INAPLICABILIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.
- A decisão monocrática negou seguimento à apelação, tendo sido respaldada com precedentes deste Tribunal Regional Federal, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.
- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício.
- Os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988 não se enquadram na revisão acima, deferida pela Suprema Corte, pois se submeteram à observância de outros limitadores, como o Menor Valor Teto e o Maior Valor Teto. Em função disso, tiveram reposição integral da renda mensal inicial em número de salários mínimos (artigo 58 do ADCT), procedimento mais vantajoso.
- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00097 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013122-82.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.013122-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : FRANCISCO DAS CHAGAS FERREIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00131228220134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- O julgamento monocrático se deu em conformidade com as disposições estatuídas no artigo 557 do Código de Processo Civil, as quais conferem poderes ao Relator do Recurso para negar seguimento (art. 557, *caput*, do CPC), bastando a existência de súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, ou ainda, dar provimento a recurso (art. 557, § 1º-A, do CPC), hipótese em que há a necessidade de a decisão recorrida estar em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- A decisão monocrática negou seguimento à apelação, tendo sido respaldada com precedentes deste Tribunal Regional Federal, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.
- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício, o que não é o caso dos autos.
- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004050-35.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004050-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE CARLOS PULZ
ADVOGADO : SP151539 ROBERTO LAFFYTHY LINO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00161-6 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 543-C, §7º, II DO CPC. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RESP n.º 1.398.260/PR.

- A divergência a ser dirimida diz respeito ao julgamento do RESP n.º 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial.

- Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 01.12.1998 a 30.04.2001. Conquanto, neste lapso estava sujeito a 86 dB(A), o autor exercia a função de mecânico de manutenção, na empresa Teka Tecelagem Kuehnrich S.A., desenvolvendo as seguintes atividades: manutenção mecânica corretiva de máquinas e equipamentos do setor (regulagem, substituição de peças, etc), com uso de chaves manuais, conserto de peças e equipamentos na oficina (rebites, ajustes, engraxamento) com furadeira, esmeril, retifica manual, manômetros, prensa hidráulica, lavava peças com thinner em bancada, preparava as máquinas em caso de troca de produto a produzir (troca de artigo) e realizava manutenção preventiva das máquinas e equipamentos, enquadrando-se no item 1.2.4 do anexo III do Decreto nº 53.831/64 e itens 2.5.1 e 2.5.2 do anexo II do Decreto n.º 83.080/79, consoante PPP acostado às fls. 45/48.

- Dessa forma, restou comprovada a exposição a outros agentes nocivos que justificam, por si só, a contagem especial para fins previdenciários.

- Mantido o acórdão por outros fundamentos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, na forma do artigo 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil, **manter** o Acórdão que rejeitou os Embargos de Declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00099 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005011-73.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.005011-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : MG100936 DANILA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSINEIDE MOREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : PR030146B CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS PEDRAZZOLI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00072-0 1 Vr SETE QUEDAS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. SEM INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL FRACA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO INDEFERIDO.

- 1- O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.
- 2- O conjunto probatório dos autos não se mostrou suficiente para demonstrar que a autora faz jus ao benefício pleiteado.
- 3- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00100 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008122-65.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008122-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE LOURDES DA SILVA
ADVOGADO : SP069755 GERSON APARECIDO DOS SANTOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00255-8 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está previsto nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão, além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.
2. Qualidade de segurado, carência e incapacidade devidamente comprovados.
3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00101 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013696-69.2014.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MOISES GONCALVES
ADVOGADO : SP171886 DIOGENES TORRES BERNARDINO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00015-2 1 Vr CHAVANTES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
2. Qualidade de dependente não comprovada.
3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00102 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015373-37.2014.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NILMA DELCORCO FAVARETTO
ADVOGADO : SP062246 DANIEL BELZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00028768720128260104 1 Vr CAFELANDIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência estabelecido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 do mesmo diploma legal.
2. Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.
3. A princípio, as declarações prestadas por ex-patroas, ou seus familiares da época de prestação de serviço, anterior à Lei nº 5.859/1972, é válida e operante desde que venha a ser corroborada pela prova testemunhal, pois na vigência da Lei nº 3.807/1960 não se exigia o recolhimento de contribuições, uma vez que inexistia previsão legal para o registro do trabalhador doméstico, que na maioria das vezes era admitido por contrato verbal.
4. Prova testemunhal precisa quanto ao labor exercido pela parte autora como empregada doméstica.

5. Requisitos ensejadores à concessão do benefício preenchidos.
6. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00103 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016351-14.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016351-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALEX GUSTAVO DE OLIVEIRA FERREIRA incapaz
ADVOGADO : SP174420 HIROSI KACUTA JUNIOR
REPRESENTANTE : LUCINEIA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 12.00.00140-1 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

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

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. O órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do decisum são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.
3. No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00104 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020014-68.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.020014-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE018655 FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : MS004263 DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00039-7 2 Vr CAARAPO/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00105 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020982-98.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020982-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: ANATERCIA DE JESUS LOPES
ADVOGADO	: SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 12.00.00066-5 2 Vr ITAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial deve ser fixado a partir da data do óbito, nos termos da legislação vigente à época do falecimento do segurado, observada a prescrição quinquenal.

2. Recurso de Agravo legal a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao Recurso de Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00106 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022844-07.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022844-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ELMA ANTUNES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SIMAO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00042-4 1 Vr SAO SIMAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
2. Condição de segurado não comprovada.
3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00107 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025338-39.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.025338-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NELSON MORATO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP298094 ANNE LOUISE SOUZA OLIVEIRA PISKE
No. ORIG. : 08.00.00029-9 2 Vr PIEDADE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso

Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00108 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026041-67.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.026041-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLEONICE GOES MENDES e outro(a)
: GISLAINE PIRES MENDES
ADVOGADO : SP162001 DALBERON ARRAIS MATIAS
No. ORIG. : 00024381320138260238 2 Vr IBIUNA/SP

EMENTA

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

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. O órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do decisum são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.
3. No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00109 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027414-36.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.027414-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULO CESAR MARTINS
ADVOGADO : SP264458 EMANUELLE PARIZATTI LEITÃO FIGARO

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00076980620128260077 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO ESPECIAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. LEGITIMIDADE DO INSS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

1. No tocante ao pedido de indenização por danos morais, cabe ponderar que o art. 3º do Decreto n. 7.235/2010, que regulamentou a Lei n. 12.190/2010, estabeleceu expressamente a responsabilidade pela operacionalização do pagamento da indenização ao INSS, razão pela qual a dita autarquia previdenciária deve figurar no polo passivo da ação quanto ao referido pleito.
2. A Pensão Especial para Portadores da Síndrome de Talidomida está prevista na Lei n.º 7.070/82.
3. No presente caso, comprovado, pelo laudo pericial acostado às fls. 72/80, que a parte autora é portadora de lesões decorrente da Síndrome da Talidomida, o pedido deve ser julgado procedente.
4. A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
5. No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.
6. Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
7. Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.
8. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00110 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030046-35.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030046-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDUARDO DE JESUS BONALDO
ADVOGADO : SP091278 JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00167-0 3 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO DOENÇA. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- 1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006,

o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00111 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032911-31.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032911-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MERCEDES ALVES DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP072162 ODENIR ARANHA DA SILVEIRA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP
No. ORIG. : 00006960320138260383 1 Vr NHANDEARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00112 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032979-78.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032979-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : VILMA APARECIDA DE OLIVEIRA ANDRADE
ADVOGADO : SP294631 KLEBER ELIAS ZURI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP319719 CAIO DANTE NARDI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 14.00.00083-5 1 Vr CARDOSO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de 01 salário mínimo, disciplinada pelos arts. 143 e 48 da Lei 8.213/91 está condicionada à satisfação dos requisitos de idade mínima de 60 (sessenta) anos para homens e 55 (cinquenta e cinco) anos para mulheres (trabalhadores rurais), e exercício da atividade rurícola, dentro do período de carência estabelecido no art. 142 do mesmo diploma legal, ainda que de forma descontínua.
2. A presença de início razoável de prova material, ratificada pela testemunhal, de modo firme e uniforme, quando conjugadas, formam conjunto hábil à comprovação do efetivo exercício da atividade rurícola da parte autora.
3. Requisitos ensejadores à concessão do benefício preenchido.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00113 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035287-87.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.035287-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DAIANA LUCIA DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : SP319168 ALEX SANDRO GOMES DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CUBATAO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00102-5 1 Vr CUBATAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00114 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038318-18.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038318-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: ELEIA DE SOUZA
ADVOGADO	: SP066301 PEDRO ORTIZ JUNIOR
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 13.00.00090-9 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

2. Qualidade de dependente não comprovada.

3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00115 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039139-22.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039139-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : BENEDITA MARIANO DA COSTA PINTO
ADVOGADO : SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00143-1 2 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. A obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de 01 salário mínimo, disciplinada pelos arts. 143 e 48 da Lei 8.213/91 está condicionada à satisfação dos requisitos de idade mínima de 60 (sessenta) anos para homens e 55 (cinquenta e cinco) anos para mulheres (trabalhadores rurais), e exercício da atividade rurícola, dentro do período de carência estabelecido no art. 142 do mesmo diploma legal, ainda que de forma descontínua.
2. A presença de início razoável de prova material, ratificada pela testemunhal, de modo firme e uniforme, quando conjugadas, formam conjunto hábil à comprovação do efetivo exercício da atividade rurícola da parte autora.
3. Requisitos ensejadores à concessão do benefício não preenchidos.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00116 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039391-25.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039391-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : APARECIDO THEODORO PEREIRA
ADVOGADO : SP119377 CRISTIANE PARREIRA RENDA DE O CARDOSO
No. ORIG. : 00007472520138260541 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

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

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. O órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.
3. No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte

integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00117 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040146-49.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.040146-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG109931 MARIANA SAVAGET ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AGENOR PACHECO FERREIRA
ADVOGADO : MS013361 LUIS ANGELO SCUARCIALUPI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08001906220128120045 2 Vr SIDROLANDIA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00118 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040386-38.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.040386-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MS010181 ALVAIR FERREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : STEFANY DA SILVA TEIXEIRA incapaz e outros(as)
: MAKSUELEM DA SILVA TEIXEIRA incapaz
: LYANDRA DA SILVA TEIXEIRA incapaz
: MARCOS DA SILVA TEIXEIRA incapaz
ADVOGADO : MS008978 ELOISIO MENDES DE ARAUJO
REPRESENTANTE : FRANCIELE DA SILVA
No. ORIG. : 13.00.00151-9 2 Vr SIDROLANDIA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00119 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001914-89.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.001914-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARISA PASSARELI GALVAO
ADVOGADO : SP284717 RODRIGO VERISSIMO LEITE e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00019148920144036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- Existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício, o que não é o caso dos autos.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00120 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001915-74.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.001915-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : REINALDO SANGALETI
ADVOGADO : SP284717 RODRIGO VERISSIMO LEITE e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00019157420144036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício.

- O benefício da parte autora foi concedido após a edição das Emendas Constitucionais, de modo que não possuía o benefício ao tempo dos novos tetos, restante patente a ausência de interesse.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00121 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001127-51.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.001127-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GIULIA FERRONATO GOMES incapaz
ADVOGADO : SP210450 ROBERTO DOS SANTOS FLORIO e outro(a)
REPRESENTANTE : ALESSANDRA BATISTA FERRONATO
No. ORIG. : 00011275120144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- 1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- 2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.
- 3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- 4 - Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00122 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002466-42.2014.4.03.6115/SP

2014.61.15.002466-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: VALDIR CUSTODIO
ADVOGADO	: SP293011 DANILO FONSECA DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP238664 JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00024664220144036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. TERMO INICIAL DO NOVO BENEFÍCIO. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO DA AUTARQUIA FEDERAL IMPROVIDO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- As normas a serem aplicadas no cálculo do novo benefício deverão ser as vigentes na época da sua concessão.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (Resolução n.º 267/2013 do CJF).
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00123 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002581-27.2014.4.03.6127/SP

2014.61.27.002581-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : RAFAELA APARECIDA GOMES incapaz
ADVOGADO : SP229442 EVERTON GEREMIAS MANCANO e outro(a)
REPRESENTANTE : ELIANE APARECIDA GOMES
ADVOGADO : SP229442 EVERTON GEREMIAS MANCANO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARCO AURELIO DE CAMPOS GOMES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00025812720144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. VERIFICAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA.

1. O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991.
2. A renda a ser aferida é a do detento e não a de seus dependentes. (RE 587365, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 08/05/2009).
3. Mesmo que o segurado se encontre desempregado, em período de graça, deverá ser considerado como parâmetro para a concessão ou não do auxílio-reclusão o seu último salário-de-contribuição. Caso este seja maior que o valor estabelecido pela Portaria, o segurado desempregado NÃO fará jus ao benefício (inteligência do art. 334, §2º, inc. II, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45 de 06 de agosto de 2010).
4. Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta o teto máximo para a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado, nos termos da portaria MPAS nº 6211/2000.
5. A interpretação acerca do preenchimento dos requisitos para a concessão de auxílio-reclusão deve ser restritiva, considerando que este benefício se traduz em proteção social gerada pela prática de ato ilícito doloso ou culposo. No caso em questão, fez-se uma interpretação à luz de princípios de status constitucional que orientam as regras da Seguridade Social, tais como o da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços (inteligência do art. 194, III, da CF), chegando-se à conclusão de que o objetivo da lei não é amparar a família de preso cuja última remuneração extrapolou o limite de baixa renda, a despeito deste se encontrar desempregado na data da prisão.
6. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00124 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003455-12.2014.4.03.6127/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CATARINA MARIANA DE ALBUQUERQUE
ADVOGADO : SP275972 AGNES CRISTINA BUOSI e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00034551220144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- As normas a serem aplicadas no cálculo do novo benefício deverão ser as vigentes na época da sua concessão.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (Resolução n.º 237/2013 do CJF).
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00125 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003612-11.2014.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP161554 IDMAR JOSE DEOLINDO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALERIA REGIS DA SILVA LIMA
ADVOGADO : SP229593 RUBENS GONÇALVES MOREIRA JUNIOR e outro(a)

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00036121120144036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REVISÃO DO BENEFÍCIO. CONVERSÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- 1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- 2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.
- 3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- 4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.
- 5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00126 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003771-51.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.003771-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARCOS ALEXANDRINO
ADVOGADO : SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00037715120144036183 4V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR À CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. INAPLICABILIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A decisão monocrática negou seguimento à apelação, tendo sido respaldada com precedentes deste Tribunal Regional Federal, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício.

- Os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988 não se enquadram na revisão acima, deferida pela Suprema Corte, pois se submeteram à observância de outros limitadores, como o Menor Valor Teto e o Maior Valor Teto. Em função disso, tiveram reposição integral da renda mensal inicial em número de salários mínimos (artigo 58 do ADCT), procedimento mais vantajoso.

- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e

valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00127 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007860-20.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.007860-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184650 EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARLETE MARTORELLI
ADVOGADO : SP194042 MARIA HELENA DE ALMEIDA SILVA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00078602020144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- As normas a serem aplicadas no cálculo do novo benefício deverão ser as vigentes na época da sua concessão.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (Resolução n.º 267/2013 do CJF).

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ADEMIR VALTER FURLAN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP208438 PAULO FLORIANO FOGLIA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00083816220144036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO NO BURACO NEGRO. APLICAÇÃO DOS NOVOS LIMITES AO VALOR-TETO ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA RESOLUÇÃO N. 267/2013. PRESCRIÇÃO. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- Em atenção ao princípio da fungibilidade dos recursos, os Embargos de Declaração devem ser recebidos como Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa.
- O entendimento de que a contagem do prazo decenal deve ser feita a partir da publicação da Lei n. 9.528/1997, somente se aplica aos benefícios anteriores a tal data quando houver pedido de revisão do ato de concessão, não se aplicando aos pleitos de reajustes.
- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários-de-contribuição, não constituindo índices de reajustes. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
- O fato do benefício ter sido concedido durante o buraco negro não representa qualquer óbice à revisão pretendida, pois está sob a égide da atual Constituição Federal e suas respectivas Emendas.
- Tendo em vista que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, é devida a revisão sua renda mensal para que observe os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.
- Não é possível definir que a interrupção da prescrição quinquenal ocorra a partir da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, considerando que o presente feito não busca a execução daquele julgado, mas o reconhecimento de direito próprio e execução independentes daquela ação.
- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.
- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Agravos legais aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, RECEBER O RECURSO DE FLS. 51/57 COMO AGRAVO LEGAL E NEGAR PROVIMENTO AOS AGRAVOS LEGAIS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00129 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010428-09.2014.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CARLOS GROSSI
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00104280920144036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.
- Com a regulamentação da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, pelo Decreto n. 357, de 07.12.1991, os reajustes passaram a observar o preceito contido no inciso II do artigo 41 do aludido diploma legal, com posteriores alterações introduzidas pelas Leis n. 8.542, de 23.12.1992, e 8.880, de 27.05.1994, pelas Medidas Provisórias n. 1.033 (19.05.1995) e 1.415 (30.04.1996), e também pela Lei n. 9.711, de 20.11.1998. Ou seja, os benefícios devem ser reajustados consoante as determinações legais, com a utilização dos seguintes índices: INPC / IRSM/ URV/ IPC-r/ INPC / IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais cada qual serviu como atualizador.
- A partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas Medidas Provisórias n. 1.572-1 (02.05.1997), 1.663-10 (28.05.1998), 1.824 (30.04.1999), 2.022-18 (21.06.2000), e 2.129 (23.02.2001), bem como pelos Decretos n. 3.826 (31.05.2001), 4.249 (24.05.2002), 4.709 (29.05.2003), 5.061 (30.04.2004) e 5.443 (09.05.2005).
- Resta incabível, portanto, a aplicação de outros índices na atualização dos benefícios, além daqueles constantes da Lei n. 8.213/1991, com as alterações legais supervenientes.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00130 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011833-80.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.011833-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SANDRO CARVALHO RODRIGUES
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00118338020144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00131 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012412-16.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012412-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : JUDITH ANDRADE SOBREIRA SANTOS
ADVOGADO : SP113042 MARIO SERGIO SOBREIRA SANTOS e outro(a)
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.345/347V
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00029037720144036311 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA. EMBARGOS REJEITADOS.

- O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Recurso que pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração.
- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00132 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022643-05.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022643-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : JOAO BARBIERI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 43/44v
No. ORIG. : 10087616220158260362 1 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO EM RAZÃO DA RENDA AUFERIDA PELO AUTOR. NÃO COMPROVAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DE SEU SUSTENTO E DE SUA FAMÍLIA.

- Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, *caput*, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária Gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.
- No caso em análise, determinou-se o recolhimento das custas processuais sob o fundamento de que de que a renda mensal recebida pela parte autora revelaria capacidade econômica para arcar com as custas processuais.
- Existem provas suficientes de que a autora possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que a remuneração percebida pelo autor consiste em quantia razoável para os padrões brasileiros, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o autor não diligenciou no sentido de trazer aos autos qualquer documento apto a comprovar o comprometimento do orçamento com despesas extraordinárias ou situação de hipossuficiência econômica.
- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de deconstituir a Decisão agravada.
- Agravo Legal ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00133 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023558-54.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023558-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : SERGIO LUIZ DI RIENZO
ADVOGADO : SP132093 VANILDA GOMES NAKASHIMA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00035031620154036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO EM RAZÃO DA RENDA AUFERIDA PELO AUTOR. NÃO COMPROVAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DE SEU SUSTENTO E DE SUA FAMÍLIA.

- Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, *caput*, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária Gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.
- O Magistrado concedeu prazo de 30 dias para que o autor recolhesse custas ou então, que justificasse o pedido de assistência judiciária, porquanto, conforme se verifica da qualificação e endereço) declarados, o ora agravante é médico e reside em condomínio residencial fechado, notoriamente reconhecido como de alto padrão na região, o que revelaria capacidade econômica para arcar com as custas processuais.
- É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver nos autos elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.
- Nesse contexto, inexistente qualquer ilegalidade ou irregularidade na decisão que concedeu ao autor a oportunidade de comprovar a necessidade de obtenção da Justiça Gratuita.
- O agravante reitera a falta de condições para arcar com as despesas processuais, sem, contudo, demonstrar concretamente que haveria

comprometimento de seu sustento, de modo a elidir os fundamentos que embasaram o indeferimento da assistência judiciária.
- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo Legal ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00134 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000838-69.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000838-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE ANDRADE DE SOUZA
ADVOGADO : SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131069 ALVARO PERES MESSAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00068-3 5 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00135 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001388-64.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001388-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARLINDO MACHADO DE LIMA

ADVOGADO : SP150187 ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.02165-8 1 Vr NUPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00136 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003636-03.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003636-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR031682 ANDREA DE SOUZA AGUIAR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO OSCAR PEREIRA
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LARANJAL PAULISTA SP
No. ORIG. : 11.00.00102-1 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de

01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00137 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009396-30.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.009396-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ANTONIO CARLOS COSTA DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP260401 LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CACAPAVA SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 11.00.00144-2 2 Vr CACAPAVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

2015.03.99.009557-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA DO CARMO SOUZA BEZERRA
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG. : 06.00.00045-4 2 Vr ARARAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

2015.03.99.010092-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RAFAEL GUSTAVO DE MARCHI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA MADALENA DA SILVA NASCIMENTO
ADVOGADO : MS008332 ECLAIR NANTES VIEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.02.02430-7 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00140 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019419-35.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.019419-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: EDSON VALENTIM ROBERTO
ADVOGADO	: SP243524 LUCIA RODRIGUES FERNANDES
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RJ164365 DANIELA GONCALVES DE CARVALHO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00007391320148260218 1 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

2. Condição de segurado não comprovada.

3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00141 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020415-33.2015.4.03.9999/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 868/2954

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP148120 LETICIA ARONI ZEBER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IASMIM NUNES MARQUES incapaz e outro(a)
: VINICIUS NUNES MARQUES incapaz
ADVOGADO : SP241507 ANDRE GIACOMOZZI BATISTA
REPRESENTANTE : RAIMUNDA DE FATIMA MARAL NUNES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JAGUARIUNA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 30052249620138260296 2 Vr JAGUARIUNA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CABIMENTO DECISÃO MONOCRÁTICA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. VERIFICAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA.

1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991.
3. A renda a ser aferida é a do detento e não a de seus dependentes. (RE 587365, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 08/05/2009).
4. Mesmo que o segurado se encontre desempregado, em período de graça, deverá ser considerado como parâmetro para a concessão ou não do auxílio-reclusão o seu último salário-de-contribuição. Caso este seja maior que o valor estabelecido pela Portaria, o segurado desempregado NÃO fará jus ao benefício (inteligência do art. 334, §2º, inc. II, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45 de 06 de agosto de 2010).
5. Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta o teto máximo para a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado, nos termos da portaria MPAS nº 6211/2000.
6. A interpretação acerca do preenchimento dos requisitos para a concessão de auxílio-reclusão deve ser restritiva, considerando que este benefício se traduz em proteção social gerada pela prática de ato ilícito doloso ou culposo. No caso em questão, fez-se uma interpretação à luz de princípios de status constitucional que orientam as regras da Seguridade Social, tais como o da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços (inteligência do art. 194, III, da CF), chegando-se à conclusão de que o objetivo da lei não é amparar a família de preso cuja última remuneração extrapolou o limite de baixa renda, a despeito deste se encontrar desempregado na data da prisão.
7. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00142 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022681-90.2015.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANA LUCIA DE MELO
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECRETO Nº 2.172/97. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVOS A QUE SE NEGAM PROVIMENTO.

- Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 17.11.2003.
- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.
- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Os argumentos trazidos pelos Agravantes não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos Agravos**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00143 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023262-08.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.023262-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ADRIANA OLIVEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
CODINOME : ADRIANA OLIVEIRA DOS SANTOS RIBEIRO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP226922 EDGARD DA COSTA ARAKAKI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00278-1 1 Vr POA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- O julgamento monocrático se deu em conformidade com as disposições estatuídas no artigo 557 do Código de Processo Civil, as quais conferem poderes ao Relator do Recurso para negar seguimento (art. 557, *caput*, do CPC), bastando a existência de súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, ou ainda, dar provimento a recurso (art. 557, § 1º-A, do CPC), hipótese em que há a necessidade de a decisão recorrida estar em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- A decisão monocrática negou seguimento à apelação, tendo sido respaldada com precedentes deste Tribunal Regional Federal, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício, o que não é o caso dos autos.
- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00144 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026339-25.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.026339-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO : SP065199 JOSE ANTONIO FONCATTI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 00027210620138260539 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDA GONZAGA
ADVOGADO : SP249507 CARINA DE OLIVEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 14.00.00175-6 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- Não caracterização de ofensa à reserva de Plenário a interpretação dispensada por órgão fracionário de Tribunal a dispositivo de lei que, mediante legítimo processo hermenêutico, tem sua aplicação limitada a determinada hipótese.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- As normas a serem aplicadas no cálculo do novo benefício deverão ser as vigentes na época da sua concessão.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n.º 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.
- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

2015.03.99.028113-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDO ALVES DA ROCHA
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10042370420148260347 1 Vr MATAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria, a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- As normas a serem aplicadas no cálculo do novo benefício deverão ser as vigentes na época da sua concessão.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n.º 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.
- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

2015.03.99.028424-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO(A) : JOSILEIDE DA SILVA REIS
 ADVOGADO : SP250511 NIELFEN JESSER HONORATO E SILVA
 CODINOME : JOSILEIDE DA SILVA
 : JOSILEIDE DA SILVA CHAVES
 REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
 No. ORIG. : 10.00.00135-7 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
 Desembargador Federal

00148 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030694-78.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.030694-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 PROCURADOR : PEDRO HENRIQUE SEGADAS VIANNA LOPES PAULO
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO(A) : MARIA APARECIDA RAMIRO FRANCA
 ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
 No. ORIG. : 00087970620148260541 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. EXECUÇÃO DO JULGADO. DESCABIDA A DEDUÇÃO DE PARCELAS NO PERÍODO EM FORAM VERTIDAS CONTRIBUIÇÕES NA CONDIÇÃO DE CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não restou demonstrado o exercício de atividade laborativa pela autora no período em que verteu contribuições na condição de contribuinte individual.
2. O não pagamento das prestações no período em que verteu contribuições aos cofres públicos seria penalizá-la por duas vezes: primeiro, por não lhe ter sido concedido o benefício na ocasião devida; segundo, pelo fato de não ter cessado suas contribuições previdenciárias, para manter a qualidade de segurada.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00149 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035253-78.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.035253-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOANA DARC FERREIRA ALVES SILVA
ADVOGADO	: SP053238 MARCIO ANTONIO VERNASCHI
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00082104220148260457 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557 do CPC, não há em que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria, compensando-se o benefício em manutenção.
- As normas a serem aplicadas no cálculo do novo benefício deverão ser as vigentes na época da sua concessão.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (Resolução n.º 267/2013 do CJF).
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da

prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00150 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037404-17.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.037404-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MILTON CARDOSO
ADVOGADO : SP146621 MARIA ANGELICA VIEIRA DE OLIVEIRA GATTI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITU SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10074345320148260286 1 Vr ITU/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- Não caracterização de ofensa à reserva de Plenário a interpretação dispensada por órgão fracionário de Tribunal a dispositivo de lei que, mediante legítimo processo hermenêutico, tem sua aplicação limitada a determinada hipótese.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, compensando-se o benefício em manutenção.

- Muito embora a orientação do referido STJ tenha acenado pela possibilidade de a nova aposentadoria ser concedida a partir do ajuizamento da ação, deve ser mantida a data da citação como data de início do novo benefício, como lançado na sentença, em consonância com o pedido formulado pela própria parte autora na exordial.

- As normas a serem aplicadas no cálculo do novo benefício deverão ser as vigentes na época da sua concessão.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da decisão monocrática que julgou o recurso de apelação.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00151 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000831-13.2015.4.03.6108/SP

2015.61.08.000831-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE ROQUE DO ESPIRITO SANTO
ADVOGADO : SP143911 CARLOS ALBERTO BRANCO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00008311320154036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL A CONTAR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria, a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- As normas a serem aplicadas no cálculo do novo benefício deverão ser as vigentes na época da sua concessão.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n.º 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00152 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000507-60.2015.4.03.6128/SP

2015.61.28.000507-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : APARECIDO LINARDI
ADVOGADO : SP159986 MILTON ALVES MACHADO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00005076020154036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CAPACIDADE DE EXERCER SUA ATIVIDADE HABITUAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

3. Requisitos legais não preenchidos.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00153 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000193-46.2015.4.03.6183/SP

2015.61.83.000193-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SERGIO GOMES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00001934620154036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- Com a regulamentação da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, pelo Decreto n. 357, de 07.12.1991, os reajustes passaram a observar o preceito contido no inciso II do artigo 41 do aludido diploma legal, com posteriores alterações introduzidas pelas Leis n. 8.542, de 23.12.1992, e 8.880, de 27.05.1994, pelas Medidas Provisórias n. 1.033 (19.05.1995) e 1.415 (30.04.1996), e também pela Lei n. 9.711, de 20.11.1998. Ou seja, os benefícios devem ser reajustados consoante as determinações legais, com a utilização dos seguintes índices: INPC / IRSM/ URV/ IPC-r/ INPC / IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais cada qual serviu como atualizador.

- A partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas Medidas Provisórias n. 1.572-1 (02.05.1997), 1.663-10 (28.05.1998), 1.824 (30.04.1999), 2.022-18 (21.06.2000), e 2.129 (23.02.2001), bem como pelos Decretos n. 3.826 (31.05.2001), 4.249 (24.05.2002), 4.709 (29.05.2003), 5.061 (30.04.2004) e 5.443 (09.05.2005).

- Resta incabível, portanto, a aplicação de outros índices na atualização dos benefícios, além daqueles constantes da Lei n. 8.213/1991, com as alterações legais supervenientes.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 15430/2016

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000744-29.2003.4.03.6124/SP

2003.61.24.000744-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OSVALDO PAZ LANDIM
ADVOGADO : SP066301 PEDRO ORTIZ JUNIOR e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de

aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012712-73.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.012712-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: OSCAR TALASSI
ADVOGADO	: SP156854 VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN
SUCEDIDO(A)	: LUIZA FALCOMER TALASSI falecido(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP145823 ARLETE GONCALVES MUNIZ
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS 24 (VINTE E QUATRO) PRIMEIROS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO, ANTERIORES AOS 12 (DOZE ÚLTIMOS), nos termos da lei n. 6.423/1977, PELA VARIAÇÃO DAS ORTN'S/OTN'S. reflexos no artigo 58 do adct. DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. rediscussão da matéria.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos deve ser feita com base nos índices previstos na Lei 6423/77, art. 1º, a fim de se apurar o montante da renda mensal inicial, respeitado o valor do teto legal, restando afastada da r. sentença a atualização monetária dos 12 (doze) últimos salários-de-contribuição pela variação das ORTN'S/OTN'S.

- O art. 58 do ADCT, que prevê a equivalência dos benefícios previdenciários com o número de salários mínimos da data da concessão, tornou-se eficaz de abril/89 em diante e perdeu sua eficácia em virtude da regulamentação da Lei nº 8213/91.

- Eventuais diferenças já pagas administrativamente deverão ser descontadas por ocasião da execução de sentença.

- A correção monetária e os juros de mora devem observar o Manual de Cálculos da Justiça Federal atualizado pela Resolução n. 267/2013, vigente na data da decisão recorrida.

- Considerando que o autor efetuou dois pedidos e venceu em relação a apenas um deles, mostra-se viável a fixação da sucumbência recíproca às partes, na forma constante do voto.

- Agravos Legais aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS AGRAVOS LEGAIS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036383-89.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.036383-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP040742 ARMELINDO ORLATO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROBERTO DONIZETE ALVES DE SIQUEIRA
ADVOGADO : SP153313B FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 01.00.00325-5 3 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- A opção pelo benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não obsta o recebimento dos valores atrasados referentes ao benefício concedido judicialmente. Precedentes jurisprudenciais.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005710-46.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.005710-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CICERO JOSE GOMES DA SILVA
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1-A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3-Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios,

porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4- Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000959-91.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.000959-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP163190 ALVARO MICHELUCCI
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	: JOSE GOMES SILVA
ADVOGADO	: SP204912 EDNA DE LURDES SISCARI CAMPOS e outro(a)
CODINOME	: JOSE GOMES
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao Agravo Legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

2005.61.12.001731-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ORLANDO BENEDITO RIBEIRO
ADVOGADO : SP163748 RENATA MOCO e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

2005.61.12.004216-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119665 LUIS RICARDO SALLES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO LUIZ DA SILVA
ADVOGADO : SP163748 RENATA MOCO e outro(a)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil,

não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000417-19.2005.4.03.6123/SP

2005.61.23.000417-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARCILIA APPARECIDA DE CAMARGO GONCALVES
ADVOGADO	: SP150746 GUSTAVO ANDRE BUENO e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA >23ª SJJ> SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003873-88.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.003873-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : EUJACIO PEREIRA COSTA
ADVOGADO : SP114793 JOSE CARLOS GRACA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00038738820054036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004139-75.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.004139-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JONAS LEITE
ADVOGADO : SP171288 GERALDO CARDOSO DA SILVA JUNIOR e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003957-98.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.003957-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186057 FERNANDO BIANCHI RUFINO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO MENDONCA
ADVOGADO : SP191005 MARCUS ANTONIO COELHO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente.
2. Os Embargos de Declaração buscam reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e

explicitamente, no acórdão embargado e ainda que sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

3. Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005675-33.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.005675-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP078638 MAURO FURTADO DE LACERDA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ CARLOS HORTA
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro(a)
: SP213992 SANDRA DE NICOLA ALMEIDA

EMENTA

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

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. O órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.
3. No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008444-66.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.008444-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172386 ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : FRANCISCO GUMERCINO FREITAS

ADVOGADO : SP133110 VALDECIR BRAMBILLA DE AGUIAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005773-49.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.005773-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ SERGIO CORTE REAL
ADVOGADO : SP070789 SUELI APARECIDA FREGONEZI PARREIRA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESCONTO NO PAGAMENTO DE VALORES ATRASADOS. PODER DE AUTOTUTELA DA ADMINISTRAÇÃO NÃO SE SOBREPÕE AO EXERCÍCIO DO DIREITO AO CONTRADITÓRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1-O poder da autotutela inerente à Administração Pública não pode se sobrepor ao exercício do direito ao contraditório.

2-A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

3- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70%

da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

4-Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

5-Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

6- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003362-56.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.003362-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA	: JOSE PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	: SP095390 NELSON PEREIRA RAMOS e outro(a)
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP204799 GUILHERME PINATO SATO e outro(a) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00033625620064036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. MANUTENÇÃO DE ATIVIDADE SUBMETIDA A AGENTES NOCIVOS DURANTE TRAMITAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO E/OU AÇÃO JUDICIAL. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1-O segurado não pode ser onerado com os custos da demora no processamento administrativo e/ou ação judicial para concessão de benefício previdenciário. Não seria razoável exigir que se afastasse das atividades laborais nocivas desde o requerimento administrativo a fim de que, sem remuneração salarial, aguardasse em casa a resolução do litígio.

2-A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

3- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

4-Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

5-Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

6- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005937-37.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.005937-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LUIZ GUIMARAES
ADVOGADO : SP210916 HENRIQUE BERALDO AFONSO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA L P G COCCARO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00059373720064036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007378-53.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.007378-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : TELMA ROTATORI VELOZO
ADVOGADO : SP061723 REINALDO CABRAL PEREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00073785320064036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. princípio da fungibilidade. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO PARA CEM POR CENTO SOBRE O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. ARTIGO 75, B, DA LEI N. 8.213/1991 E ARTIGO 144 DA LEI N. 8.213/1991. APLICABILIDADE. rediscussão da matéria.

- Em atenção ao princípio da fungibilidade dos recursos, os Embargos de Declaração devem ser recebidos como Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- O artigo 75 da Lei n. 8.213/1991 dispõe que o valor mensal da pensão por morte será 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que for mais vantajoso, caso o falecimento seja consequência de acidente de trabalho.

- Os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 5.04.1991 deverão observar a disciplina preconizada pelo artigo 144 da Lei n. 8.213/91, de forma que sua renda mensal inicial seja recalculada e reajustada de acordo com as regras estabelecidas na referida legislação.

- O benefício da parte autora foi concedido em 22.03.1990 e faz jus ao recálculo da renda mensal inicial e observância da legislação pertinente, qual seja, o artigo 75 da Lei n. 8.213/1991.

- A correção monetária e os juros de mora devem observar o Manual de Cálculos da Justiça Federal atualizado pela Resolução n. 267/2013, vigente na data da decisão recorrida.

- Agravos Legais aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, RECEBER OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE FLS. 161/162 COMO AGRAVO LEGAL E NEGAR PROVIMENTO AOS AGRAVOS LEGAIS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004515-88.2007.4.03.9999/MS

2007.03.99.004515-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LUIZ DA SILVA MACEDO
ADVOGADO : SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS008954 SILLAS COSTA DA SILVA
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00107-6 1 Vr SETE QUEDAS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007425-88.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.007425-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP088884 JOSE CARLOS LIMA SILVA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOAO BATISTA COUTRIM
ADVOGADO	: SP131918 SILVIA HELENA LUZ CAMARGO
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 04.00.00043-5 2 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011026-05.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.011026-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124704 MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDIS PAES DE CAMARGO
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 99.00.00134-2 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.
1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.
3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.
5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001320-58.2007.4.03.6002/MS

2007.60.02.001320-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VALDEVIR POLLI

ADVOGADO : MS011927 JULIANA VANESSA PORTES OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00013205820074036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004497-97.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.004497-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAMILA GOMES PIRES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CICERO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP074225 JOSE MARIA FERREIRA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00044979720074036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de

aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013514-57.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.013514-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: DIONISIO MARTINS JUNIOR
ADVOGADO	: SP153037 FABIO BORGES BLAS RODRIGUES e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00135145720074036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001298-52.2007.4.03.6114/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 895/2954

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : YOITI YOSHIOKA
ADVOGADO : SP120793 DENISE CRISTINA PEREIRA e outro(a)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006312-04.2007.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : RAFAEL BERTOLDO DE SALES
ADVOGADO : SP248308B ARLEIDE COSTA DE OLIVEIRA BRAGA e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça

Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

3 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

4- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023372-51.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.023372-5/MS

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: LEVINO FERNANDES SENE
ADVOGADO	: MS010729 ALAN FABRICIO BENTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 06.00.00093-0 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026128-33.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.026128-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP020979 MAISA DA COSTA TELLES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : HELIO DA SILVA BUENO
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RIO CLARO SP
No. ORIG. : 03.00.00280-9 2 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente.
2. Os Embargos de Declaração buscam reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, no acórdão embargado e ainda que sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
3. Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034681-69.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.034681-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BONIFACIO DA COSTA CAMPOS
ADVOGADO : SP160800 ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
No. ORIG. : 07.00.00003-7 1 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm,

em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047794-90.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.047794-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP104685 MAURO PADOVAN JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE FIGUEIREDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP044846 LUIZ CARLOS LOPES
No. ORIG. : 07.00.00064-7 4 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006116-49.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.006116-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186231 CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO FELIPE
ADVOGADO : SP243085 RICARDO VASCONCELOS e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010510-48.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.010510-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE SILVANO DIONISIO DA SILVA
ADVOGADO : SP223103 LEOPOLDINA ALECSANDER XAVIER DE MEDEIROS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00105104820084036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. AGRAVO DESPROVIDO

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

3. Requisitos legais não preenchidos.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004272-10.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.004272-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE031010 RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VALDIR DOS REIS CABRAL
ADVOGADO : SP123079 MARIA LUIZA MIYOKO OKAMA ZACHARIAS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001926-91.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.001926-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : AUZENIR CAMPOS ARAUJO
ADVOGADO : SP184492 ROSEMEIRY SANTANA AMANN DE OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00019269120084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002527-97.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.002527-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RENATO CURVELO DA SILVA
ADVOGADO : SP013630 DARMY MENDONCA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00025279720084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70%

da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005041-23.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005041-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANITA APARECIDA ALVES SILVA
ADVOGADO : SP073426 TELMA REGINA BELORIO e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00050412320084036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DA RENDA MENSAL DE BENEFÍCIO. ARTIGO 26 DA LEI N. 8.870/1994. APLICABILIDADE. SALÁRIO DE BENEFÍCIO LIMITADO NO TETO. ADOPTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- Os benefícios concedidos nos termos da Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário de benefício inferior à média dos 36 últimos salários de contribuição, em decorrência do disposto no § 2º do art. 29 da referida lei, serão revistos a partir da competência abril de 1994, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média e o salário de benefício considerado para a concessão.

- O benefício do segurado foi concedido no período previsto pelo artigo 26 da Lei n. 8.870/1994 e sofreu limitação ao valor teto, sendo devida a revisão da renda mensal.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005631-97.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005631-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : DURVAL BERGO FILHO
ADVOGADO : SP178332 LILIAM PAULA CESAR e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00056319720084036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005842-36.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005842-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOCELINO OLIVEIRA LIMA
ADVOGADO : SP048846 MARISA SANTOS SEVERO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00058423620084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm,
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 904/2954

em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006838-34.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.006838-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: BETI DAVIS CHAGAS DE DEUS
ADVOGADO	: SP253852 ELAINE GONÇALVES BATISTA e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
No. ORIG.	: 00068383420084036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007585-81.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.007585-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ABEL OLYMPIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PERÍODO REQUERIDO NÃO COMPROVADO COMO DE ATIVIDADE ESPECIAL.

1. A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988.
2. No caso concreto, não restou comprovado o período requerido como de atividade especial.
3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011016-26.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.011016-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANTONIO VARINI
ADVOGADO : SP145382 VAGNER GOMES BASSO e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00110162620084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 906/2954

01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024395-68.2008.4.03.6301/SP

2008.63.01.024395-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANGELO DO CARMO RADIN
ADVOGADO : SP206330 ANNA CLAUDIA TAVARES DOS SANTOS e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00243956820084036301 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 907/2954

fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009800-91.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.009800-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JAIR GARCIA DE SOUZA
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP051835 LAERCIO PEREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00124-9 2 Vr MATAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.
1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.
3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.
5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029923-13.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029923-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SEBASTIAO BORGES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP251292 GUSTAVO FERNANDO LUX HOPPE

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00076-8 1 Vr CAPIVARI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034038-77.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034038-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PI003954 JURACY NUNES SANTOS JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO DA SILVA
ADVOGADO : SP256773 SILVIO CESAR BUENO
No. ORIG. : 08.00.00054-2 1 Vr VALINHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de

01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034058-68.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034058-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : JOSE BROQUE
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IVO QUINTELLA PACCA LUNA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.342/344
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP
CODINOME : JOSE BROQUI
No. ORIG. : 08.00.00089-8 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. INTENSIDADE.

- O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

- Em casos que tais, vinha decidindo singularmente, que a atividade sujeita ao agente agressor ruído deveria ser considerada especial se os níveis de ruídos fossem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB.

- Ocorre que o E. Superior Tribunal de Justiça, no bojo do RESP nº 1.398.260/PR (representativo de controvérsia), apreciou a matéria atinente ao limite de tolerância do agente ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, oportunidade em que consolidou o entendimento de que para que se configure a especialidade do tempo de serviço o agente ruído deve ser igual ou superior a 90 dB, sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85 dB.

- Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- Recurso que pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração.

- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007265-46.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.007265-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ ANTONIO MARCOLA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00072654620094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL OU APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PERÍODOS ESPECIAIS. COMPROVADOS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Evidenciado que não almeja o Agravante suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhe foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.
2. A parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir da citação (fl. 165 - 13/07/2009), nos termos do artigo 53, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a exposição do demandante a agentes nocivos restou de fato comprovada apenas com a elaboração do laudo judicial de fls. 206/217.
3. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005640-44.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.005640-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VALDEMAR FUKUMA
ADVOGADO : SP236693 ALEX FOSSA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00056404420094036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 911/2954

o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011390-27.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.011390-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIANO JOAO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00113902720094036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 912/2954

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003171-22.2009.4.03.6113/SP

2009.61.13.003171-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170160 FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARTHUR BRAGA
ADVOGADO : SP134546 ARIIVALDO VIEIRA DOS SANTOS e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00031712220094036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. aposentadoria por invalidez derivada de auxílio-doença. ARTIGO 29, § 5º, DA LEI N. 8.231/1991 e Artigo 29, II, da Lei n. 8.213/1991. INAPLICABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- O disposto no artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/1991 aplica-se somente aos casos em que houve concessão de auxílio-doença intercalado com atividade, durante o período básico de cálculo, possibilitando que esse benefício seja computado como salário de contribuição, a fim de não causar prejuízo ao segurado. Não é esta a hipótese destes autos.

- A conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez observa critério diverso, estabelecido no § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99.

- Prejudicado o pedido de consideração dos oitenta maiores salários-de-contribuição no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez.

- Agravo legal parcialmente conhecido e ao qual se nega provimento na parte conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER DE PARTE DO AGRAVO LEGAL E NEGAR-LHE PROVIMENTO NA PARTE CONHECIDA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011074-90.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.011074-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ROBERTO JOSE DO ESPIRITO SANTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP255813 RAFAEL ITO NAKASHIMA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172386 ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00110749020094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ARTIGO 26 DA LEI N. 8.870/1994. INAPLICABILIDADE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- Os benefícios concedidos nos termos da Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário de benefício inferior à média dos 36 últimos salários de contribuição, em decorrência do disposto no § 2º do art. 29 da referida lei, serão revistos a partir da competência abril de 1994, mediante

a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média e o salário de benefício considerado para a concessão.

- A legislação é taxativa e não há se falar em aplicação do artigo 26 da Lei n. 8.870/1994 aos benefícios concedidos fora de seu período de incidência, como é o caso dos autos.

- A lei tem procedido à atualização dos benefícios, em conformidade com os preceitos constitucionais, não sendo possível determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000470-55.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.000470-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : VANDENIRA NUNES DE OLIVEIRA CASTRO
ADVOGADO : SP152464 SARA SUZANA APARECIDA CASTARDO DACIA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : WILLIAN FABRICIO IVASAKI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00004705520094036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012043-10.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012043-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CELSO APARECIDO TAROCCHI
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00120431020094036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0042929-26.2009.4.03.6301/SP

2009.63.01.042929-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : RODRIGO SILVA PEREIRA
ADVOGADO : SP135014 MARCIA VIEIRA LIMA DE PINHO e outro(a)
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP162974 BERNARDO BISSOTO QUEIROZ DE MORAES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00429292620094036301 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de

01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026603-18.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026603-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP219438 JULIO CESAR MOREIRA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: NELSON SOARES DA SILVA JACINTO
ADVOGADO	: SP184388 JORGE RAIMUNDO DE BRITO
No. ORIG.	: 07.00.00040-4 1 Vr NHANDEARA/SP

EMENTA

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

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

2. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027929-13.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.027929-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: ADEMIR GONCALVES MEGDA

ADVOGADO : SP111937 JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00152-1 3 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028893-06.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028893-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : VICENTE BURBA
ADVOGADO : SP162321 MARIA LUCIA MORENO LOPES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUERI
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00090-2 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PERÍODOS ESPECIAIS. COMPROVADOS. AGRAVO DESPROVIDO.

- Evidenciado que não almeja o Agravante suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhe foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.

- O recebimento de valores atrasados, referentes ao benefício concedido judicialmente até o dia anterior à implantação do benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não consiste em cumulação de aposentadorias, o que é vedado pelo art. 124, II, da Lei 8.213/91.

- A opção pelo benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não obsta o recebimento dos valores atrasados referentes ao benefício concedido judicialmente.

- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça

Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 134/2010.

- Agravo Legal a que se nega provimento.

[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032639-76.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032639-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DOROTEIA PIRES FERNANDES
ADVOGADO : SP129237 JOSE CICERO CORREA JUNIOR
No. ORIG. : 08.00.00066-6 1 Vr QUATA/SP

EMENTA

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

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

2. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039724-16.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039724-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ZILDA FERNANDES
ADVOGADO : SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00180-0 2 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004216-51.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.004216-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : PAULO ROBERTO BRUNIALTI
ADVOGADO : SP086858 CELIA REGINA GUILHERME BERTUOL e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222108B MANUELA MURICY MACHADO PINTO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00042165120104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria, a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- As normas a serem aplicadas no cálculo do novo benefício deverão ser as vigentes na época da sua concessão.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n.º 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.
- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010092-84.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.010092-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
 EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
 INTERESSADO : MANOEL VIANA DOS SANTOS
 ADVOGADO : SP236963 ROSIMARY DE MATOS e outro(a)
 No. ORIG. : 00100928420104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

2010.61.05.010754-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222108 MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HERMELINDO CREPALDI
ADVOGADO : SP236963 ROSIMARY DE MATOS e outro(a)
No. ORIG. : 00107544820104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

2010.61.14.007176-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VALDINEIA APARECIDA BANDEIRA DOURADO
ADVOGADO : SP277042 ELIANA CUSTODIO PEREIRA COSTA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª Ssj> SP
No. ORIG. : 00071765020104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça

Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001439-48.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.001439-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA ZILDA GAVASSA ORNELA
ADVOGADO	: SP274714 RAFAEL MATEUS VIANA DE SOUZA e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SJJ > SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00014394820104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

2010.61.20.007877-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : HENRIQUE ZIN
ADVOGADO : SP143780 RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00078779020104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

2010.61.83.001187-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SC022241 PALOMA ALVES RAMOS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO FRANCISCO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP045683 MARCIO SILVA COELHO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00011875020104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001858-73.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001858-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : LONGUINHO GARCIA
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00018587320104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003692-14.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003692-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE AUGUSTO DOS SANTOS FILHO
ADVOGADO : SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00036921420104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. PERÍODOS ESPECIAIS. PARCIALMENTE COMPROVADOS. AGRAVO DESPROVIDO.

- Evidenciado que não almeja o Agravante suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhe foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.

- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004856-14.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.004856-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SIDNEY GERALDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP177014 AURÉLIO ALEXANDRE STEIMBER PEREIRA OKADA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00048561420104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70%

da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010458-83.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.010458-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: ARLETE MARIA CECCHINI BUTSUGAN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP169581 RODRIGO DE BARROS GODOY e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00104588320104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REAJUSTES DIVERSOS DOS APLICADOS PELA AUTARQUIA, IMPOSSIBILIDADE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que um dos pedidos refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência quanto a tal pleito.

- Com a regulamentação da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, pelo Decreto n. 357, de 07.12.1991, os reajustes passaram a observar o preceito contido no inciso II do artigo 41 do aludido diploma legal, com posteriores alterações introduzidas pelas Leis n. 8.542, de 23.12.1992, e 8.880, de 27.05.1994, pelas Medidas Provisórias n. 1.033 (19.05.1995) e 1.415 (30.04.1996), e também pela Lei n. 9.711, de 20.11.1998. Ou seja, os benefícios devem ser reajustados consoante as determinações legais, com a utilização dos seguintes índices: INPC / IRSM/ URV/ IPC-r/ INPC / IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais cada qual serviu como atualizador.

- A partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas Medidas Provisórias n. 1.572-1 (02.05.1997), 1.663-10 (28.05.1998), 1.824 (30.04.1999), 2.022-18 (21.06.2000), e 2.129 (23.02.2001), bem como pelos Decretos n. 3.826 (31.05.2001), 4.249 (24.05.2002), 4.709 (29.05.2003), 5.061 (30.04.2004) e 5.443 (09.05.2005).

- Resta incabível, portanto, a aplicação de outros índices na atualização dos benefícios, além daqueles constantes da Lei n. 8.213/1991, com as alterações legais supervenientes.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014442-75.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014442-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BENEDITO DA COSTA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
No. ORIG. : 00144427520104036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000080-32.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000080-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : EUCLIDES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00068-3 2 Vr ITAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PERÍODO NÃO COMPROVADO.

1. A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988.

2. No caso concreto, não restou comprovado o exercício de atividade urbana pretendida.
3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000086-39.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000086-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO NOVALDIR ALVES FERREIRA
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00116-6 2 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO. ERRO MATERIAL. CORRIGIDO.

- 1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- 2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.
- 3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- 4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.
- 5- Reconhecer o erro material apontado na decisão monocrática de fls. 299/301v, cujo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB42/128.018.648-5, percebido pelo autor, com DIB em 18.07.2003, foi apurado pelo INSS com o tempo de 34 anos, 08 meses e 16 dias, que deverá ser acrescido ao período reconhecido na r. decisão, compreendido entre 01.09.1965 e 31.12.1966, fazendo jus a parte autora à revisão do benefício.
- 6- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer o erro material apontado na r. decisão monocrática e negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

2011.03.99.009244-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BA021654 JULIA DE CARVALHO BARBOSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DARLAN TADEU CARA
ADVOGADO : SP129989 ANTONIO CARLOS DUARTE PEREIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00127-4 1 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

2011.03.99.010511-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP178808 MAURO CESAR PINOLA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO ROBERTO MELLONI
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP
No. ORIG. : 10.00.00006-4 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente.
2. Os Embargos de Declaração buscam reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, no acórdão embargado e ainda que sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
3. Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019741-94.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019741-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HELIO CORSINI
ADVOGADO : SP161006A JAMIL JESUS DE LIMA
No. ORIG. : 08.00.00102-4 2 Vr MOCOCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 543-C, §7º, II DO CPC. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RE n.º 626.489/SE e RESP n.º 1.309.529/PR e 1.326.114/SC. DECADÊNCIA DE REVISÃO DE BENEFÍCIO CONFIGURADA.

- A divergência a ser dirimida diz respeito ao julgamento do RE n.º 626.489/SE, sob o rito do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em 16.10.2013, bem como dos RESP n.º 1.309.529/PR e 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC, os quais decidiram que é legítima a instituição do prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei n. 8.213/1991, na redação conferida pela MP n. 1523/1997, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória n.º 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, o caput do artigo 103 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória n.º 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após o transcurso do prazo decenal, deve ser reconhecida a decadência.

- Em sede de juízo de retratação, provido o Agravo Legal interposto pelo INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, na forma do artigo 543-C, § 7.º, II, do Código de Processo Civil, em juízo de retratação, DAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001813-84.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.001813-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA ALEXANDRE DA SILVA
ADVOGADO : SP225003 MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00018138420114036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- 1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- 2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.
- 3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- 4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.
- 5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00077 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000269-58.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.000269-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NELSON MORAIS GOULART NETO
ADVOGADO : SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210021 EZIO ATHAYDE DE SOUZA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00002695820114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. ARTIGOS 42 A 47, 59 A 62 E 86 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
3. O auxílio-acidente é um benefício de natureza indenizatória, ou seja, que visa compensar aquele segurado que teve a sua capacidade de trabalho reduzida após a ocorrência de acidente de qualquer natureza, vide art. 86 da Lei nº 8.213/1991.
4. Requisitos legais não preenchidos.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007477-93.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.007477-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DILVO RAIMUNDO GATTO
ADVOGADO : SP274194 RODRIGO BARBOSA DOS SANTOS e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00074779320114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REVISÃO DO BENEFÍCIO. CONVERSÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008459-10.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.008459-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: PAULA VANESSA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP263213 REBECA BARBOZA NUNES CORRÊA e outro(a)
INTERESSADO	: RAQUEL RODRIGUES SANTOS
ADVOGADO	: SP101597 ROSI REGINA DE TOLEDO RODRIGUES e outro(a)
No. ORIG.	: 00084591020114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO RESTITUIÇÃO DE VALORES. BOA-FÉ.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4- Não há que se falar em restituição dos valores recebidos pela corré Paula Vanessa, pois não restou comprovado que a mesma se utilizou de má-fé para o seu recebimento. Precedente.

5 - Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 933/2954

00080 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006724-36.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.006724-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JAIR BEZERRA FILHO
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP156608 FABIANA TRENTA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00067243620114036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 17.11.2003 Contudo, neste interregno, o autor executava atividades de manutenção elétrica com serviços de solda, bem como usinagem mecânica com trabalhos de solda, de forja e de calderaria, enquadrando-se nos itens 2.5.2 e 2.5.3 do anexo II do Decreto 83.080/79.
- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.
- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00081 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005804-50.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.005804-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA JOSE DE JESUS
ADVOGADO : SP123598 ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP169640 ANTONIO ZAITUN JUNIOR e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00058045020114036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
2. Condição de segurado não comprovada.
3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005344-45.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.005344-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : RONALDO BENTO
ADVOGADO : SP229843 MARIA DO CARMO SILVA BEZERRA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00053444520114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00083 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000858-02.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.000858-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALTER BATISTA NOVAES
ADVOGADO : SP177728 RAQUEL COSTA COELHO e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 1ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00008580220114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00084 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003032-21.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.003032-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE RUIVO
ADVOGADO : SP131988 CARMEN SILVIA GOMES DE FREITAS BARROS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA e outro(a)

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00030322120114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
3. Há início de prova material, cujos documentos são datados de 1967, ou fazem alusão a essa data, como o documento de fl. 30. Entretanto, as duas testemunhas ouvidas em audiência de instrução e julgamento, realizada em 21.07.2010, são frágeis em seus depoimentos, visto que, embora afirmem que o autor sempre laborou na lavoura, a primeira afirma que o conhece há dez anos, ou seja, desde 2000, e a segunda, há mais de vinte anos, isto é, por volta de 1990, ou um pouco mais do que isso, jamais podendo levar seu depoimento a muito mais tempo do que essa data.
4. Nenhuma das duas testemunhas conhece o autor desde 1967, ou próximo dessa data, momento do início da prova material, não sendo suficientes, portanto, para corroborarem que o autor exerceu atividade rural desde 1967 até parar de trabalhar na lavoura, poucos anos antes da realização da referida audiência, em razão de sua enfermidade (Doença de Parkinson).
5. Quanto aos recolhimentos previdenciários, melhor sorte não assiste ao autor, em razão de que efetuou pagamentos à Previdência Social, de 1989 a 1992, perdendo sua qualidade de segurado em 1993. Após, recolheu apenas uma contribuição, em novembro de 2008, a qual não teve o condão de lhe devolver a condição de segurado, não podendo invocar o art. 151 da Lei nº 8.213/1991, visto que este isenta o período de carência - e não a qualidade de segurado -, para aquele que, APÓS ingressar ou retornar ao RGPS, descobre ser portador de uma daquelas enfermidades ali descritas, e não quando o indivíduo retorna ao sistema, recolhendo apenas uma contribuição, já ciente de sua grave enfermidade, e mais, já portador de uma incapacidade para o trabalho, desde, no mínimo, 2007, conforme demonstra o relato do próprio autor, quando realizou a perícia junto ao INSS, em 30.01.2009, momento em que informa que já vinha realizando tratamento para a Doença de Parkinson desde um ano e meio antes, ou seja, desde julho de 2007, apresentando tomografia datada de 19.04.2007.
6. Resta evidenciado que tanto a patologia quanto a incapacidade para o trabalho são preexistentes à sua tentativa de retomar sua condição de segurado, a qual não logrou êxito, não podendo invocar o referido art. 151.
7. Diante da ausência da comprovação da qualidade de segurado da Previdência Social, ou da condição de segurado especial, como rural, pela ausência de início de prova material contemporânea ou razoavelmente próxima ao tempo de exercício de atividade rural, informado pelas testemunhas, não merece guarida a pretensão material deduzida, mesmo que se admita que os males incapacitantes da parte autora a tornam inválida, permanentemente, para a lide rural.
8. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002618-85.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.002618-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202214B LUCIANE SERPA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCESCO ANTONIO MASELLA

ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00026188520114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012389-87.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012389-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOEL ARAUJO DE SOUZA
ADVOGADO : SP256821 ANDREA CARNEIRO ALENCAR e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00123898720114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00087 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012666-06.2011.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : WALDOMIRO GARCIA
ADVOGADO : SP255118 ELIANA AGUADO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00126660620114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- Existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático.
- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício, o que não é o caso dos autos.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00088 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012927-68.2011.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GILMAR PEREIRA DO AMARAL
ADVOGADO : SP183583 MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00129276820114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- 1- O termo inicial deve ser mantido a partir da data do requerimento administrativo, uma vez que os documentos acostados às fls. 24/25, são de data anterior.
- 2- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- 3- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de

março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

4 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

5 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

6- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004243-52.2011.4.03.6314/SP

2011.63.14.004243-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP342388B MARIA ISABEL DA SILVA SOLER e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELENA POZENATTO RIOS
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO e outro(a)
No. ORIG. : 00042435220114036314 1 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

2012.03.99.003362-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOEL RODRIGUES VIEIRA
ADVOGADO : SP068651 REINALDO CAETANO DA SILVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS011469 TIAGO BRIGITE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00057-0 1 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO COMPROVADA.

1. A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988.
2. Laudo pericial devidamente fundamentado.
3. No sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).
4. No caso concreto, não restou comprovado o exercício de atividade especial.
5. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

2012.03.99.005236-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183089 FERNANDO FREZZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDO DONIZETE CARASCHI
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00078-5 1 Vr FARTURA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- 1- O benefício de auxílio-doença está previsto nos arts. 59 a 62 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão, além da incapacidade temporária e/ou parcial, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

- 2- Qualidade de segurado, carência e incapacidade devidamente comprovados.

- 3- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006,

o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

4- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

5 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

6- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00092 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007436-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007436-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOSE VALENTIM PILOTO
ADVOGADO	: SP084727 RUBENS PELARIM GARCIA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALTO SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 09.00.00046-6 1 Vr SALTO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00093 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008259-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008259-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAQUIM RODRIGUES
ADVOGADO : SP156538 JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 10.00.00134-8 3 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00094 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021602-81.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021602-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252417 RIVALDO FERREIRA DE BRITO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE MANGUEIRA DE SOUSA

ADVOGADO : SP131937 RENATO DE FREITAS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00098-3 4 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00095 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045796-48.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045796-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MARIA DE LOURDES SILVA
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 10.00.00171-6 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

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

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2. O órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

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

pretensão também não é acolhida.

4. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00096 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048797-41.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048797-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DINA AMALIA BORGES DA SILVA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG. : 11.00.00104-6 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

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

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. O órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.
3. No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00097 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000993-37.2012.4.03.6003/MS

2012.60.03.000993-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ168480 LUIZ ANTONIO MONTEIRO LIMA JUNIOR e outro(a)

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SAMIRA ZEATO EBATA MARTINS
ADVOGADO : MS003293 FRANCISCO CARLOS LOPES DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00009933720124036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00098 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000159-25.2012.4.03.6006/MS

2012.60.06.000159-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : APARECIDO BISPO DE SOUZA
ADVOGADO : MS010632 SERGIO FABYANO BOGDAN e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SJJ> MS
No. ORIG. : 00001592520124036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

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

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2. O órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

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

4. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00099 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002576-39.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.002576-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : DELSON GONCALVES DE SOUZA
ADVOGADO : SP279285 IARA MARCIA BELISÁRIO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP219438 JULIO CESAR MOREIRA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00025763920124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria, compensando-se o benefício em manutenção.
- Muito embora a orientação do STJ tenha acenado pela possibilidade de a nova aposentadoria ser concedida a partir do ajuizamento da ação, deve ser mantida a data da citação como data de início do novo benefício, como lançado na sentença, ante a ausência de recurso voluntário da parte autora e em virtude da proibição da *reformatio in pejus*.
- As normas a serem aplicadas no cálculo do novo benefício deverão ser as vigentes na época da sua concessão.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n.º 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00100 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004113-70.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.004113-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MT002628 GERSON JANUARIO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANDERSON JOSE PIETRONTE
ADVOGADO : SP167418 JAMES MARLOS CAMPANHA e outro(a)
No. ORIG. : 00041137020124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00101 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006041-56.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.006041-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro(a)

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : REINALDO BRANCO DA SILVEIRA
ADVOGADO : SP185933 MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00060415620124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00102 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000585-25.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.000585-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANA CAROLINA FERREIRA
ADVOGADO : SP278482 FABIANE DORO GIMENES e outro
No. ORIG. : 00005852520124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00103 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002714-97.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.002714-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROSA MALDONADO DE SURUBI
ADVOGADO : SP197801 ITAMAR APARECIDO GASPAROTO e outro(a)
No. ORIG. : 00027149720124036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

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

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. O órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.
3. No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00104 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001810-74.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.001810-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DARCI FELIX
ADVOGADO : SP187942 ADRIANO MELLEGA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00018107420124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil,

não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00105 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006619-98.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.006619-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: MARIA DOS ANJOS
ADVOGADO	: SP201342 APARECIDO DE CASTRO FERNANDES e outro(a)
CODINOME	: MARIA DOS ANJOS PEREIRA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00066199820124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

2. Condição de segurado não comprovada.

3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00106 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011343-48.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.011343-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO BRAZ DA SILVA
ADVOGADO : SP231927 HELOISA CREMONEZI PARRAS e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00113434820124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00107 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006491-72.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.006491-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NOEL DOS SANTOS MATOS
ADVOGADO : SP279833 ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro(a)
AGRAVADA : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00064917220124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006,

o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00108 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008636-04.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.008636-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVÓ e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	: ANTONIO DE PADUA ARAUJO
ADVOGADO	: SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro(a)
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00086360420124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00109 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001852-87.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.001852-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AMAURI JOFRE DE ANDRADE
ADVOGADO : SP226562 FELIPE MOREIRA DE SOUZA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00018528720124036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- 1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- 2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.
- 3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- 4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.
- 5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao Agravo Legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00110 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003423-93.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.003423-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : JOSE MAURO CURSINO
ADVOGADO : SP214998 DENISE DE OLIVEIRA XAVIER e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184135 LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00034239320124036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APLICAÇÃO DO ARTIGO 29, II, DA LEI N. 8.213/1991, COM ALTERAÇÃO DADA PELA LEI N. 9.876, DE 29.11.1990. AGRAVO NÃO PROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A Lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.1999, alterou a forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários por incapacidade e acidentários, dando nova redação ao artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991.

- A nova regra estabelece que o salário de benefício por incapacidade consiste na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994 até a data de início do benefício.

- A existência de Ação Civil Pública não impede o ajuizamento de ação individual, desde que presente o interesse de agir do segurado na ação individual.

- A ausência de revisão administrativa ou do pagamento dos valores atrasados configura interesse de agir, sendo necessário o prosseguimento do feito para assegurar o direito pleiteado e evitar prejuízos ao interessado.

- O benefício por incapacidade, concedido sob a vigência da nova redação e calculado de forma diversa, deve ser revisado pela autarquia.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00111 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003616-72.2012.4.03.6133/SP

2012.61.33.003616-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP226835 LEONARDO KOKICHI OTA
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GABRIEL DE ALENCAR RODRIGUES LIRA incapaz e outro(a)
 : ANGELA RODRIGUES DOS SANTOS LIRA
ADVOGADO : SP062740 MARIA DAS GRACAS CARDOSO DE SIQUEIRA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
REPRESENTANTE : ANGELA RODRIGUES DOS SANTOS LIRA
CODINOME : ANGELA RODRIGUES DOS SANTOS SILVA
No. ORIG. : 00036167220124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 955/2954

poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00112 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000451-96.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.000451-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: VITALINO GOMES RODRIGUES
ADVOGADO	: SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP233235 SOLANGE GOMES ROSA e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00004519620124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. AGRAVO DESPROVIDO.

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- Requisitos legais não preenchidos.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00113 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001794-92.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001794-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NELSON PAULINO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP228193 ROSELI RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00017949220124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
2. No benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais, ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
3. Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, faz jus ao benefício de auxílio-doença, a partir de 13.12.2008.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00114 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008184-78.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008184-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EDVALDO DE ARRUDA VIEIRA
ADVOGADO : SP164694 ADEMIR PAULA DE FREITAS e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00081847820124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de

01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00115 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008427-22.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008427-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP121006 VINICIUS NOGUEIRA COLLACO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: MARIA MADALENA RODRIGUES DE NOVAES
ADVOGADO	: SP089472 ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00084272220124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

2013.03.99.017977-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252333B ADRIANA OLIVEIRA SOARES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NATALIA MIRANDA SILVA
ADVOGADO : SP172197 MAGDA TOMASOLI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00087-7 1 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS CUMPRIDOS. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- 1- Comprovados mais de 30 anos de tempo de serviço e observado o cumprimento dos requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a citação.
- 2- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- 3- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.
- 4 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- 5 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.
- 6- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

2013.03.99.018364-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : OLIVIA ROSA DE BRITO BRANCO
ADVOGADO : SP153296 LUIZ MARTINES JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00152-3 2 Vr GARÇA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
2. Óbito, condição de segurado e qualidade de dependente devidamente comprovados.
3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00118 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027938-67.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.027938-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLODOALDO FRANCO DE LIMA
ADVOGADO : MS011691 CLEBER SPIGOTI
No. ORIG. : 08024567920128120026 2 Vr BATAGUASSU/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00119 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030636-46.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030636-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELPIDIO CANDIDO DE PROENCA
ADVOGADO : SP254427 THIAGO ANTONIO FERREIRA
No. ORIG. : 10.00.00168-1 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00120 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044322-08.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044322-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: DALVA PERES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP251701 WAGNER NUCCI BUZELLI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 11.00.00228-4 2 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- 1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- 2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.
- 3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00121 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007526-69.2013.4.03.6102/SP

2013.61.02.007526-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RITA MARCIA MELON SANTOS
ADVOGADO : SP143089 WANDER FREGNANI BARBOSA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00075266920134036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00122 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001544-71.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001544-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LUIZ CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00015447120134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

2. Qualidade de dependente não comprovada.

3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00123 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002662-82.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002662-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOELCI SACCOMAN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00026628220134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

-O julgamento monocrático se deu em conformidade com as disposições estatuídas no artigo 557 do Código de Processo Civil, as quais conferem poderes ao Relator do Recurso para negar seguimento (art. 557, *caput*, do CPC), bastando a existência de súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, ou ainda, dar provimento a recurso (art. 557, § 1º-A, do CPC), hipótese em que há a necessidade de a decisão recorrida estar em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- A decisão monocrática negou seguimento à apelação, tendo sido respaldada com precedentes deste Tribunal Regional Federal, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício, o que não é o caso dos autos.

- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00124 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008198-74.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.008198-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANILTON DE FARIA SANTANA
ADVOGADO : SP193956 CELSO RIBEIRO DIAS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CELINA RUTH CARNEIRO PEREIRA DE ANGELIS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00081987420134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MANTIDO.

1- A parte autora faz jus à aposentadoria especial desde a citação, eis que a comprovação da exposição do autor a agentes nocivos foi possível apenas com a elaboração do PPP, ocorrida após a data da DER.

2 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

3- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00125 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004295-28.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.004295-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP178585 FLÁVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SERAFIM FIZ RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP045351 IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro(a)
No. ORIG. : 00042952820134036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00126 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002646-25.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.002646-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : MARCIONILIA JOSEFA DA SILVA
ADVOGADO : IVJA RAQUEL MENDES SILVA SANTOS (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00026462520134036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- 1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- 2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.
- 3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- 4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.
- 5- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00127 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007628-55.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.007628-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAO PEREIRA
ADVOGADO : SP256596 PRISCILLA MILENA SIMONATO DE MIGUELI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00076285520134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. CERCEAMENTO DE DEFESA. POSSIBILIDADE DE NOVA PERÍCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
3. Não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.
4. Não há que se falar em realização de mais um exame pericial, pertinente esclarecer também que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.
5. Requisitos legais não preenchidos.
6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00128 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000039-82.2013.4.03.6123/SP

2013.61.23.000039-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : RICARDO ALMEIDA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP208886 JULIANA FAGUNDES GARCEZ e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00000398220134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- 1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de

01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, profêrida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00129 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002329-61.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.002329-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: NILTON NOBUMITI KAJIYAMA
ADVOGADO	: SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00023296120134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA COMUM EM APOSENTADORIA ESPECIAL. NÃO COMPROVADA.

1. A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988.

2. No caso em apreço, mesmo que convertesse os períodos trabalhos antes de 28.04.1995 de trabalho comum em especial e somasse ao período especial reconhecido pelo INSS (79/80), não comprovaria, o autor, mais de 25 anos de atividade especial.

3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00130 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001940-37.2013.4.03.6139/SP

2013.61.39.001940-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ARIBERTO AIRES FERREIRA LIMA
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00019403720134036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557 do CPC, não há em que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria, a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- As normas a serem aplicadas no cálculo do novo benefício deverão ser as vigentes na época da sua concessão.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (Resolução n.º 267/2013 do CJF).
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00131 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002308-34.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.002308-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : MARIA ESTELA DE LIMA SOUSA
ADVOGADO : SP265896 ALINE GIMENEZ DA SILVA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE LIMEIRA > 43ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00023083420134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00132 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006740-96.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.006740-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CLAUDIO AUGUSTO CASARI
ADVOGADO : SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE LIMEIRA > 43ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00067409620134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRESCRIÇÃO AFASTADA. AGRAVO DO INSS DESPROVIDO. AGRAVO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.

- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70%

da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Com efeito, observo que o benefício da parte autora NB42/135.961.381-9 foi requerido em 11.11.2004 (fl. 15) e indeferido definitivamente na via administrativa em 13.04.2009 com o acórdão n.º 2441/09 proferido pela 1.ª CAJ (fl. 44) sendo que a presente ação fora ajuizada em 09.03.2011 (fl. 02). Assim, não tendo decorrido o prazo de cinco anos entre o ajuizamento da ação e o indeferimento na via administrativa, afasto a ocorrência da prescrição quinquenal.

- Agravo Legal do [Tab]INSS a que se nega provimento.

-Agravo Legal da parte autora parcialmente provido.[Tab]

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal do INSS e dar parcial provimento ao Agravo Legal da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00133 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002275-21.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002275-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: FERNANDO MANUEL RIBEIRO GOUVEIA
ADVOGADO	: SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN COZMAN e outro(a)
No. ORIG.	: 00022752120134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00134 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003272-04.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003272-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : PEDRO BRAGA FILHO
ADVOGADO : SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN COZMAN e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : VINICIUS NOGUEIRA COLLACO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00032720420134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR À CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. INAPLICABILIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.
- A decisão monocrática negou seguimento à apelação, tendo sido respaldada com precedentes deste Tribunal Regional Federal, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.
- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício.
- Os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988 não se enquadram na revisão acima, deferida pela Suprema Corte, pois se submeteram à observância de outros limitadores, como o Menor Valor Teto e o Maior Valor Teto. Em função disso, tiveram reposição integral da renda mensal inicial em número de salários mínimos (artigo 58 do ADCT), procedimento mais vantajoso.
- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00135 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003453-05.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003453-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : FERNANDO ARAUJO DE PAULA
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00034530520134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença

ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

3. Requisitos legais não preenchidos.

4. Mantidos os termos da r. Sentença que condenou a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, porém isento o pagamento enquanto presentes os requisitos autorizadores da concessão da assistência judiciária gratuita.

5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00136 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003961-48.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003961-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : EDIVALDO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP261464 SANDRA FELIX CORREIA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00039614820134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

00137 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004492-37.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004492-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : DIOGO KATAOKA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00044923720134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- Nos termos do artigo 301, § 3º, 2ª parte, do Código de Processo Civil, a coisa julgada fica caracterizada quando há identidade de partes, objetos e causas de pedir, cuja decisão por sentença não comporte mais recurso, sendo este o caso dos autos.

- Agravo legal ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00138 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004815-42.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004815-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO DONIZETI BARATA
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00048154220134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios,

porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00139 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004904-65.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004904-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MAURO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN COZMAN e outro(a)
No. ORIG. : 00049046520134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00140 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007991-29.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007991-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP208438 PAULO FLORIANO FOGLIA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MANOEL SILVA LIRA
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00079912920134036183 3V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00141 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008349-91.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008349-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO BENEDITO MILANI
ADVOGADO : SP145862 MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO e outro(a)
No. ORIG. : 00083499120134036183 3V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 20/1998. REPETIÇÃO DE RAZÕES. CONDUTA MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIA. ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. APLICAÇÃO DE MULTA.

1- Os Embargos de Declaração não se prestam ao reexame de mérito da causa.

2- Constatada conduta manifestamente protetatória dos embargantes, que repisaram as razões de anteriores embargos já julgados, resta caracterizada a conduta descrita no art. 538, parágrafo único do CPC a autorizar a aplicação de multa.

3- Embargos rejeitados e aplicada multa de 1% sobre o valor da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e aplicar multa de 1% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00142 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010116-67.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010116-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CASEMIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN COZMAN e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00101166720134036183 5V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DOS NOVOS LIMITES AO VALOR-TETO ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- O entendimento de que a contagem do prazo decenal deve ser feita a partir da publicação da Lei n. 9.528/1997, somente se aplica aos benefícios anteriores a tal data quando houver pedido de revisão do ato de concessão, não se aplicando aos pleitos de reajustes.
- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários-de-contribuição, não constituindo índices de reajustes. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
- Tendo em vista que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, é devida a revisão sua renda mensal para que observe os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.
- Agravo legal ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao Agravo Legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00143 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011055-47.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011055-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ADEMIR ALVES CHICUTA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP236922 VICTOR CESAR BERLANDI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00110554720134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- O julgamento monocrático se deu em conformidade com as disposições estatuídas no artigo 557 do Código de Processo Civil, as quais conferem poderes ao Relator do Recurso para negar seguimento (art. 557, *caput*, do CPC), bastando a existência de súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, ou ainda, dar provimento a recurso (art. 557, § 1º-A, do CPC), hipótese em que há a necessidade de a decisão recorrida estar em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- A decisão monocrática negou seguimento à apelação, tendo sido respaldada com precedentes deste Tribunal Regional Federal, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.
- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício, o que não é o caso dos autos.
- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00144 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012817-98.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012817-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NELSON RODRIGUES
ADVOGADO : SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN e outro(a)
No. ORIG. : 00128179820134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 977/2954

00145 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012850-88.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012850-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SILVANA GONCALVES
ADVOGADO : SP157164 ALEXANDRE RAMOS ANTUNES e outro(a)
No. ORIG. : 00128508820134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00146 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013158-27.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.013158-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANTONIO DE PADUA PASQUAL
ADVOGADO : SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN COZMAN e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PRISCILA FIALHO TSUTSUI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00131582720134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR À CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. INAPLICABILIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.
- A decisão monocrática negou seguimento à apelação, tendo sido respaldada com precedentes deste Tribunal Regional Federal, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.
- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício.

- Os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988 não se enquadram na revisão acima, deferida pela Suprema Corte, pois se submeteram à observância de outros limitadores, como o Menor Valor Teto e o Maior Valor Teto. Em função disso, tiveram reposição integral da renda mensal inicial em número de salários mínimos (artigo 58 do ADCT), procedimento mais vantajoso.
- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00147 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013185-10.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.013185-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : IRMTRAUD MULLER
ADVOGADO : SP209009 CARLOS EDUARDO JUSTO DE FREITAS e outro(a)
CODINOME : IRMTRAUD MUELLER
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00131851020134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR À CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. INAPLICABILIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.
- A decisão monocrática negou seguimento à apelação, tendo sido respaldada com precedentes deste Tribunal Regional Federal, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.
- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício.
- Os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988 não se enquadram na revisão acima, deferida pela Suprema Corte, pois se submeteram à observância de outros limitadores, como o Menor Valor Teto e o Maior Valor Teto. Em função disso, tiveram reposição integral da renda mensal inicial em número de salários mínimos (artigo 58 do ADCT), procedimento mais vantajoso.
- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00148 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007591-76.2014.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROSA PEREIRA PESSAN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP084063 ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO
CODINOME : ROSA DE ANDRADE PEREIRA
No. ORIG. : 09.00.00100-5 1 Vr BOITUVA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARATÉR INFRINGENTE. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

1. Os Embargos de Declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão.
2. Não houve acúmulo de benefícios previdenciários, pois, um deles trata-se de pensão alimentícia que era descontada automaticamente do benefício de aposentadoria por invalidez do ex-marido da embargante, Alício Pessan, de acordo com documentos acostados às fls. 114/119, portanto, não há que se falar em escolha de benefício mais vantajoso.
3. Embargos de Declaração conhecidos e acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e acolher os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00149 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008241-26.2014.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE ANTONINO MOREIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
No. ORIG. : 13.00.00140-8 2 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00150 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020042-36.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020042-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLARICE FERREIRA PEREIRA
ADVOGADO : SP247770 LUZIA FARIAS ETO
No. ORIG. : 12.00.00053-8 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- 1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- 2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.
- 3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- 4 - Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00151 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020523-96.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020523-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP163382 LUIS SOTELO CALVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROSELI APARECIDA CAPATTI BRUNELLI
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
CODINOME : ROSELI APARECIDA BRUNELLI COSTA
No. ORIG. : 00011212820138260222 2 Vr GUARIBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00152 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0021256-62.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021256-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSIMAR DA SILVA NEVES incapaz
ADVOGADO : SP209260 TATIANA SAYURI TOKUDA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRACATU SP
REPRESENTANTE : LUIZA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : SP216352 EDUARDO MASSARU DONA KINO
No. ORIG. : 05.00.00022-5 1 Vr MIRACATU/SP

EMENTA

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

1. O Ministério Público possui legitimidade para suprir eventual omissão da parte autora, a fim de obstar lesão aos direitos indisponíveis do incapaz - *in casu*, pleiteando a alteração do r. *decisum* no tocante ao termo inicial do benefício, restando afastada a alegada vedação da *reformatio in pejus*.
2. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
3. O órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.
4. No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
5. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00153 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023440-88.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023440-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IRACI APARECIDA RIZZI PUREZA
ADVOGADO : SP246930 ALESSANDRO MARTINELLI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 08.00.00131-4 2 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00154 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024123-28.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024123-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131069 ALVARO PERES MESSAS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCIA FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP260711 ANTONIO CARLOS DE AZEVEDO COSTA JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE GUARUJA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00015-2 3 Vr GUARUJA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00155 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024795-36.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024795-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TERESA PEREIRA
ADVOGADO : SP277068 JORGE TOMIO NOSE FILHO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 00013907920098260619 2 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00156 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024940-92.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024940-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LAURA ALVES
ADVOGADO : SP262621 EDSON GRILLO DE ASSIS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 14.00.00013-5 1 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
2. Condição de segurado não comprovada.
3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00157 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025525-47.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.025525-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TAUAM PAIVA incapaz e outros(as)
: TAINA PAIVA incapaz
: JENNIFER PAIVA incapaz
ADVOGADO : SP315841 DAIANE DOS SANTOS LIMA
REPRESENTANTE : VANIA PAIVA
No. ORIG. : 30001468120138260471 1 Vr PORTO FELIZ/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1- O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

2- Óbito, condição de segurado e qualidade de dependente devidamente comprovados.

3- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

4- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

5- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

6- Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00158 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028012-87.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.028012-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO RUFINO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP266570 ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI
No. ORIG. : 11.00.08200-9 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1- A qualidade de segurado restou comprovada.

2 - A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça

Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

3- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

4 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

5 - Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00159 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030630-05.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030630-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: MARIA APARECIDA PEREIRA NEVES FRANCO SO
ADVOGADO	: SP222142 EDSON RENEE DE PAULA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 11.00.00020-4 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. O benefício de auxílio-doença está previsto nos arts. 59 a 62 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão, além da incapacidade temporária e/ou parcial, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

2. Qualidade de segurado, carência e incapacidade devidamente comprovados.

3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00160 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032936-44.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032936-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : APARECIDA AMARO PANTALEAO
ADVOGADO : SP110521 HUGO ANDRADE COSSI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00001-6 2 Vr CASA BRANCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

2. Qualidade de dependente não comprovada.

3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00161 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032937-29.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032937-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GEROCINA DE CARVALHO DIAS
ADVOGADO : SP197755 JACOB MODOLO ZANONI JUNIOR
No. ORIG. : 13.00.00105-0 1 Vr AURIFLAMA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso

Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00162 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033290-69.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033290-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA ELZA DOS SANTOS GOIS
ADVOGADO : SP113931 ABIMAELE LEITE DE PAULA
CODINOME : MARIA ELZA DOS SANTOS GOES
No. ORIG. : 13.00.00171-4 1 Vr TATUI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00163 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033515-89.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033515-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIANO BONOPERA NETTO
ADVOGADO : SP316411 CARLA GRECCO AVANÇO DA SILVEIRA
No. ORIG. : 10010345820148260048 2 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00164 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034085-75.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034085-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JESSICA PRISCILA DA SILVA SANTOS incapaz e outro(a)
: LUIZ EDUARDO DA SILVA SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
REPRESENTANTE : EDILZA PEREIRA DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
CODINOME : EDILZA PEREIRA DA SILVA
No. ORIG. : 11.00.00021-4 1 Vr BOITUVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de

aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00165 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034663-38.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034663-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZA FRANCISCA DIAS
ADVOGADO : SP298181 ADRIANO FERREIRA SANTOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00118-4 1 Vr BURITAMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

2. Óbito, condição de segurado e qualidade de dependente devidamente comprovados.

3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00166 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035940-89.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.035940-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : IZAURA DE OLIVEIRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP309488 MARCELO DONÁ MAGRINELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP288428 SÉRGIO BARREZI DIANI PUPIN
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00005-6 1 Vr CHAVANTES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00167 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037092-75.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037092-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: CARLOS ROBERTO DA SILVA COUTO e outro(a) : LO RUAMA FIGUEIREDO DA SILVA COUTO incapaz
ADVOGADO	: SP331185 FRANCISCO CARLOS SILVA JANEZ
REPRESENTANTE	: CARLOS ROBERTO DA SILVA COUTO
ADVOGADO	: SP331185 FRANCISCO CARLOS SILVA JANEZ
No. ORIG.	: 13.00.00127-5 3 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso

Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00168 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037683-37.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037683-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIA VITAL DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP068105 JAIR LAUSE VILLAS BOAS
No. ORIG. : 12.00.00064-3 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00169 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038376-21.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038376-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222108 MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ADILSON DURAES DE SOUZA
ADVOGADO : SP209029 CYRO DA SILVA MAIA JUNIOR
No. ORIG. : 09.00.00082-3 2 Vr MONTE MOR/SP

EMENTA

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

1. Os Embargos Declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. O órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.
3. No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00170 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039440-66.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.039440-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ185391 TIAGO ALLAM CECILIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EVA ROCHA DA SILVA
ADVOGADO : MS009386 EMILIO DUARTE
No. ORIG. : 08004159020138120031 1 Vr CAARAPO/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de

aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00171 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039480-48.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039480-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ROSA LIMA DE SOUZA
ADVOGADO : SP122246 ADELICIO CARLOS MIOLA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00095-7 4 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
2. Condição de segurado não comprovado.
3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00172 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039882-32.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.039882-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG121545 LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FORTUNATA MARTINS

ADVOGADO : MS002008 HERICO MONTEIRO BRAGA
No. ORIG. : 00016912020118120013 1 Vr JARDIM/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00173 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040243-49.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.040243-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANAI BACETI LIMONGE
ADVOGADO : SP046122 NATALINO APOLINARIO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00051-8 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

2. Qualidade de dependente não comprovada.

3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

2014.61.03.005823-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RAIMUNDO CARLOS DA CUNHA
ADVOGADO : SP293580 LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00058236620144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

2014.61.03.007340-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JURANDIR KELLY
ADVOGADO : SP172919 JULIO WERNER e outro(a)
No. ORIG. : 00073400920144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00176 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001042-80.2014.4.03.6109/SP

2014.61.09.001042-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: LUIZ OTAVIO PILON e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ILZA ROSA DE MACEDO NEVES
ADVOGADO	: SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00010428020144036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ART. 151. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
3. Requisitos legais de aposentadoria por invalidez preenchidos.
4. O presente caso enquadra-se na hipótese excetiva do art. 151, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, que prevê a concessão do benefício em questão, independentemente de carência, quando o segurado for acometido, dentre outras moléstias, de neoplasia maligna.

5. A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006,

o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

6. No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

7. Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

8. Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

9. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00177 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002400-65.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.002400-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: MARIA DE NAZARE SILVA MELO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: SP206924 DANIEL ZAMPOLLI PIERRI e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00024006520144036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- As normas a serem aplicadas no cálculo do novo benefício deverão ser as vigentes na época da sua concessão.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Sucumbência recíproca.

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00178 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000272-33.2014.4.03.6127/SP

2014.61.27.000272-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LUZIA MARIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP147166 ANA LUCIA CONCEICAO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00002723320144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
2. Condição de segurado não comprovada.
3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00179 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000523-39.2014.4.03.6131/SP

2014.61.31.000523-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NILSEN MARIA DE ARAUJO CATARINO
ADVOGADO : SP212706 ANTONIO JAMIL CURY JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00005233920144036131 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ARTIGO 26 DA LEI N. 8.870/1994. INAPLICABILIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- Não há se falar em limitação ao valor teto, tampouco na incorporação prevista no artigo 26 da Lei n. 8.870/1994, tendo em vista que o benefício da autora não foi concedido no valor máximo e, portanto, não sofreu qualquer limitação.
- A lei tem procedido à atualização dos benefícios, em conformidade com os preceitos constitucionais, não sendo possível determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00180 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000502-04.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.000502-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCO BARBOSA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro(a)
No. ORIG. : 00005020420144036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00181 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001436-59.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.001436-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IVANILDA BURITY
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
No. ORIG. : 00014365920144036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00182 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002510-51.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.002510-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELISETE RASQUINHO FONSECA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
No. ORIG. : 00025105120144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00183 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006703-12.2014.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP204799 GUILHERME PINATO SATO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : WALTER ROBERTO DI MISCIO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
No. ORIG. : 00067031220144036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00184 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010644-67.2014.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ALIRIO AMANCIO PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP212412 PATRICIA SILVEIRA ZANOTTI e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00106446720144036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria, a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- As normas a serem aplicadas no cálculo do novo benefício deverão ser as vigentes na época da sua concessão.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n.º 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.
- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00185 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011025-75.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.011025-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: JOSE ILDO MOREIRA
ADVOGADO	: SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG.	: 00110257520144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00186 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002001-84.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002001-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: SOLANGE DE FATIMA MELO
ADVOGADO	: SP214311 FLAVIO PINHEIRO JUNIOR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 11.00.00026-3 2 Vr IBITINGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO DOENÇA. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

2015.03.99.002105-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARLOS TADEU RODRIGUES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
No. ORIG. : 13.00.00127-3 4 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

2015.03.99.002707-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ISABEL DAS GRACAS BUCALON CRIVELARO
ADVOGADO : SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00129-5 1 Vr BRODOWSKI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00189 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005685-17.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.005685-6/MS

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: ROSA GOMES FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO	: MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MG121545 LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00019625920078120016 1 Vr MUNDO NOVO/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

2015.03.99.006238-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : APARECIDA DOS SANTOS COQUEIRO ALMEIDA
ADVOGADO : SP096839 LUIZ CARLOS MARTINS
No. ORIG. : 00018756220118260311 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00191 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007284-88.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.007284-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MAISA MARGARETH DA SILVA FREITAS
ADVOGADO : SP280011 JULIANA ANTONIA MENEZES PEREIRA
No. ORIG. : 13.00.00325-1 1 Vr BURITAMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de

01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00192 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012875-31.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.012875-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: SIVALDO VICENTE DE SOUZA
ADVOGADO	: SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
No. ORIG.	: 09.00.00256-5 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1- O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

2. Óbito, condição de segurado e qualidade de dependente devidamente comprovados.

3- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

4- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

5 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

6 - Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00193 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013973-51.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.013973-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP038713 NAIM BUDAIBES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLAUDIO MOACIR NOGUEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP206042 MARCIA APARECIDA DA SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 30011749520138260144 1 Vr CONCHAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00194 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016905-12.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.016905-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA EUNICE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP213458 MARJORIE VIANA MERCES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10021872020138260127 2 Vr CARAPICUIBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AFASTAMENTO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.
- O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- No julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, a Suprema Corte acenou no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00195 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018651-12.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.018651-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP226835 LEONARDO KOKICHI OTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
No. ORIG. : 13.00.00287-7 1 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00196 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020191-95.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.020191-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : INARA RODRIGUES SANTOS
ADVOGADO : SP254393 REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00084-3 2 Vr PIEDADE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

2. Qualidade de dependente não comprovada.

3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00197 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023542-76.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.023542-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LAUDICE MARIN DE ALVARENGA
ADVOGADO : SP221274 PAULO HUMBERTO MOREIRA LIMA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP319719 CAIO DANTE NARDI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00040-8 5 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. Requisitos legais não preenchidos.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00198 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025313-89.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.025313-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DIRCEU RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP129377 LICELE CORREA DA SILVA
No. ORIG. : 12.00.00115-5 1 Vr PILAR DO SUL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00199 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030567-43.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.030567-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIANA LUZIA ALVES DA COSTA
ADVOGADO : SP245469 JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RICARDO BALBINO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10027703220148260236 2 Vr IBITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. AGRAVO DESPROVIDO

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
3. Não existe mácula no fato de um fisioterapeuta ter produzido o laudo pericial, tendo em vista tratar-se de profissional com formação superior e com inquestionável conhecimento técnico nas patologias que acometem a parte autora. Ademais, cuida-se de hipótese na qual se pode inferir, de forma cristalina, que o perito nomeado - profissional de confiança do Juízo - procedeu a minucioso exame clínico e confeccionou laudo pericial bastante elucidativo.
4. Requisitos legais não preenchidos.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00200 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030943-29.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.030943-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RODRIGO RIBEIRO D AQUI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEREZINHA GONCALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP232951 ALVARO AUGUSTO RODRIGUES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 30031879820138260263 1 Vr ITAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. EXECUÇÃO. DEDUÇÃO DOS VALORES RELATIVOS AOS PERÍODOS EM QUE EXERCEU ATIVIDADE LABORATIVA E VERTEU CONTRIBUIÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. É indevido o pagamento de auxílio-doença nos meses em que a exequente exerceu atividade laboral, não havendo que se falar em ofensa à coisa julgada.
2. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00201 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032887-66.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.032887-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP309911 SANDRO DAVID GUCHILO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO MARCELO ARAUJO
ADVOGADO : SP309911 SANDRO DAVID GUCHILO
No. ORIG. : 40011735020138260223 4 Vr GUARUJA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00202 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033887-04.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.033887-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR038713 MARINA BRITO BATTILANI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : DARCI GARCIA
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 13.00.00034-1 1 Vr AMPARO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00203 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033979-79.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.033979-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JORGE LUIZ CAZZAMATTA
ADVOGADO : SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00147-9 3 Vr SALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. RECEBIMENTO DE APOSENTADORIA ANTERIOR A DATA DA INCAPACIDADE. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- O INSS concedeu ao autor, em 12.09.2011, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição; ou seja, em momento anterior ao início da incapacidade total e temporária do apelante, foi-lhe concedido benefício incompatível com o auxílio-doença.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00204 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034315-83.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.034315-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE RUBENS DE MELLO PEDROSO
ADVOGADO : SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
No. ORIG. : 40031417620138260624 3 Vr TATUI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00205 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034546-13.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.034546-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : HELENA COUTINHO FALDA
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 14.00.00012-0 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
2. Não basta a prova de ter contribuído em determinada época; cumpre demonstrar a não-ocorrência da perda da qualidade de segurada, no momento do início da incapacidade (Lei nº 8.213/1991, art. 102 e Lei nº 10.666, de 08.05.2003, art. 3º, §1º)
3. Requisitos legais não preenchidos.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00206 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035125-58.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.035125-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : FRANCISCO ESTEVAO DA SILVA
ADVOGADO : SP225003 MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00022715420148260466 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00207 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035368-02.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.035368-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARCIO PIRES DE ANDRADE
ADVOGADO	: SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00091244820148260541 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. EXECUÇÃO. DEDUÇÃO DOS VALORES RELATIVOS AOS PERÍODOS EM QUE EXERCEU ATIVIDADE LABORATIVA E VERTEU CONTRIBUIÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. É indevido o pagamento de auxílio-doença nos meses em que o exequente exerceu atividade laborativa, não havendo que se falar em ofensa à coisa julgada.

2. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00208 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036118-04.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.036118-5/MS

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: ZILDA FERREIRA DE ABREU
ADVOGADO	: MS008896 JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08007432820148120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
3. Requisitos legais não preenchidos.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00209 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039042-85.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.039042-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NICOLAU SINISGALLI SOBRINHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP333722 ANDRE SINISGALLI DE BARROS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 14.00.00232-7 2 Vr TATUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, compensando-se o benefício em manutenção.
- Muito embora a orientação do STJ tenha acenado pela possibilidade de a nova aposentadoria ser concedida a partir do ajuizamento da ação, o pedido formulado pela parte autora foi a contar da citação, razão pela qual o termo do novo benefício deve ser concedido a partir

desta última data.

- As normas a serem aplicadas no cálculo do novo benefício deverão ser as vigentes na época da sua concessão.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (Resolução n.º 267/2013 do CJF).
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00210 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039211-72.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.039211-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ROMARIO APARECIDO DE MORAES
ADVOGADO : SP223968 FERNANDO HENRIQUE VIEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 30015063420138260315 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXECUÇÃO. DEDUÇÃO DOS VALORES RELATIVOS AOS PERÍODOS EM QUE EXERCEU ATIVIDADE LABORATIVA E VERTEU CONTRIBUIÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. É indevido o pagamento de aposentadoria por invalidez nos meses em que a exequente exerceu atividade laborativa, não havendo que se falar em ofensa à coisa julgada.
2. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00211 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039221-19.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.039221-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : MARIA APARECIDA DALFITO DE ALICE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP279364 MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO
SUCEDIDO(A) : JOSE PAULO DE ALICE falecido(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00032766220148260062 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. EXECUÇÃO. DEDUÇÃO DOS VALORES RELATIVOS AOS PERÍODOS EM QUE EXERCEU ATIVIDADE LABORATIVA E VERTEU CONTRIBUIÇÕES. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. É indevido o pagamento de auxílio-doença por invalidez nos meses em que a exequente exerceu atividade laborativa, não havendo que se falar em ofensa à coisa julgada.

2 - Durante o trâmite do processo principal, foi concedido ao autor o benefício aposentadoria por idade a partir de 30.04.2007. Portanto, dada a impossibilidade de cumulação de benefícios, não havendo, todavia, que se falar em causa impeditiva do prosseguimento da execução atinente às respectivas parcelas, o termo final do cálculo dos valores devidos a título de auxílio-doença deve ser a data de 29.04.2007.

3 - Conforme decisão proferida na ADI 4357, dando efeitos prospectivos a Emenda 62/2009, e pendência de decisão em repercussão geral, mantém-se a utilização da Taxa Referencial para correção monetária dos valores em atraso, conforme legislação em vigor à época da decisão.

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00212 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039557-23.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.039557-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO LAURIANO
ADVOGADO : SP115788 INES REGINA NEUMANN OLIVEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00040331120148260659 2 Vr VINHEDO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DIREITO DE OPÇÃO PELO SEGURADO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO PARA RECEBIMENTO DE PARCELAS NÃO CUMULADAS COM AS PRESTAÇÕES DO BENEFÍCIO PELO QUAL O SEGURADO FEZ OPÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O título executivo judicial concedeu ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir de 11.10.1999 e, durante o trâmite do processo principal, na via administrativa lhe foi concedido o benefício de aposentadoria por idade com início em 27.08.2002, tendo optado pelo recebimento desta aposentadoria, em razão de ser mais vantajosa.

2. Existência de trânsito em julgado em relação ao recebimento das prestações do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição no período de 11.10.1999 a 26.08.2002, véspera da data da concessão da aposentadoria na via administrativa, dada a impossibilidade

de cumulação de benefícios, não havendo, todavia, que se falar em causa impeditiva do prosseguimento da execução atinente às respectivas parcelas.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00213 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039768-59.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.039768-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP172386 ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA DAS GRACAS ARAGAO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 12.00.00100-1 2 Vr MAIRIPORA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- Não caracterização de ofensa à reserva de Plenário a interpretação dispensada por órgão fracionário de Tribunal a dispositivo de lei que, mediante legítimo processo hermenêutico, tem sua aplicação limitada a determinada hipótese.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubileamento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, compensando-se o benefício em manutenção.
- Muito embora a orientação do referido Tribunal Superior tenha acenado pela possibilidade de a nova aposentadoria ser concedida a partir do ajuizamento da ação, deve ser mantida a data da prolação da sentença como data de início do novo benefício, como lançado na sentença, ante a ausência de recurso voluntário da parte autora e em virtude da proibição da *reformatio in pejus*.
- As normas a serem aplicadas no cálculo do novo benefício deverão ser as vigentes na época da sua concessão.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da decisão monocrática que julgou o recurso de apelação.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00214 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039778-06.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.039778-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : APARECIDO ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP206042 MARCIA APARECIDA DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP225043 PAULO ALCEU DALLE LASTE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 14.00.00001-4 1 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria, a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- As normas a serem aplicadas no cálculo do novo benefício deverão ser as vigentes na época da sua concessão.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n.º 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00215 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000408-35.2015.4.03.6114/SP

2015.61.14.000408-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : RODRIGO ALVES DE SILVA
ADVOGADO : SP292439 MARIANA APARECIDA DE LIMA FERREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00004083520154036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. EXECUÇÃO DO JULGADO. DESCABIDA A DEDUÇÃO DE PARCELAS NO PERÍODO EM FORAM VERTIDAS CONTRIBUIÇÕES NA CONDIÇÃO DE CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não restou demonstrado o exercício de atividade laborativa pelo agravado, no período em que verteu contribuições na condição de contribuinte individual.
2. O não pagamento das prestações no período em que verteu contribuições aos cofres públicos seria penalizá-lo por duas vezes: primeiro, por não lhe ter sido concedido o benefício na ocasião devida; segundo, pelo fato de não ter cessado suas contribuições previdenciárias, para manter a qualidade de segurado.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 15434/2016

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001710-10.2003.4.03.6118/SP

2003.61.18.001710-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 1025/2954

ADVOGADO : SP159314 LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : JOSE BATISTA e outros(as)
: LOURDES VICENTE DE FREITAS MIGUEL
ADVOGADO : SP191385 ERALDO LACERDA JUNIOR e outro(a)
SUCEDIDO(A) : JOSE MIGUEL FILHO falecido(a)
AGRAVADO(A) : JUVENAL JOSE DE QUEIROZ
: MARIA APARECIDA CORTEZ
: MARIA DE LOURDES SILVA VIEIRA
: NORIVAL RIBEIRO DA SILVA
: VALDEMIR ESMARJASSI
: VICENTINA RIBEIRO GONCALO
ADVOGADO : SP191385 ERALDO LACERDA JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADO(A) : JOVELINO VITORIANO e outro(a)
: WILSON DE SOUZA SANTOS
ADVOGADO : SP191385 ERALDO LACERDA JUNIOR e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 247/249v
No. ORIG. : 00017101020034036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. VALORES PAGOS NA VIA ADMINISTRATIVA. COMPENSAÇÃO.

1. A decisão monocrática foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Os valores eventualmente pagos administrativamente devem ser compensados em fase de execução.
3. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000967-08.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.000967-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : ELTON DURANTE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP044846 LUIZ CARLOS LOPES e outro(a)
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 140/140v

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Não restou demonstrada a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal. O reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000985-49.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.000985-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ATAIDE INACIO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP094202 MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSJ->SP
No. ORIG. : 00009854920054036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, todavia, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015377-21.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.015377-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES

APELANTE : APARECIDA BODIN RANGEL
ADVOGADO : SP259226 MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00004-6 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. MISERABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Diante da jurisprudência dos E. Tribunais Superiores, para a constatação da hipossuficiência social familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

3 - A hipossuficiência da parte autora não foi comprovada. Depreende-se do laudo social que a autora vive de forma modesta, mas não se encontra em situação de vulnerabilidade ou miserabilidade. O imóvel em que a autora mora é próprio, e o valor das despesas não supera a renda da casa. Embora o estudo social tenha sido realizado após o óbito de seu marido, verifico que não está demonstrado nos autos que a renda familiar e suas despesas fossem significativamente diferentes de quando ajuizada a demanda. Benefício previdenciário indevido.

4 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036336-13.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.036336-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125332 EMERSON RICARDO ROSSETTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLAUDIA APARECIDA TIBURCIO
ADVOGADO : SP131812 MARIO LUIS FRAGA NETTO
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP
No. ORIG. : 07.00.00011-4 1 Vr ITAI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PREVIDENCIÁRIO. INADMISSIBILIDADE. NÃO APONTAMENTO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.

2. No caso em apreço, todavia, o embargante não logrou arguir a existência de qualquer das hipóteses ali elencadas, limitando-se requerer o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

4. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de

qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043017-96.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.043017-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP043927 MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: JOSE FRANCISCO CELESTINO
ADVOGADO	: SP193364 FABIANA NETO MEM DE SÁ
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 46/48
No. ORIG.	: 06.00.00082-7 1 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO CORRIGIDO PELO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 29, § 5º, DA LEI Nº 8.213/91. DESCABIMENTO. INOCORRÊNCIA DE PERÍODOS CONTRIBUTIVOS INTERCALADOS ENTRE OS BENEFÍCIOS. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
2. O cômputo de benefício por incapacidade como salários-de-contribuição no cálculo da renda mensal inicial de benefícios concedidos posteriormente somente é permitido se for intercalado com períodos contributivos entre um e outro, em consonância com o disposto no artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, o que não ocorreu *in casu*.
3. Como o afastamento da atividade deu-se por ocasião da concessão do auxílio-doença, os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento já foram utilizados, de modo que o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, concedida por transformação, é efetuado com base no salário-de-benefício daquela benesse.
4. É descabido falar-se em correção do salário-de-contribuição de fevereiro de 1994 com a inclusão do índice referente ao IRSM de 39,67% da subsequente aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de períodos contributivos entre os benefícios.
5. Invertido o ônus da sucumbência. Autor condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
6. Agravo legal provido. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS e julgar improcedente a demanda, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

2008.03.99.008098-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP036790 MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : TARCISIO JOSE DE RESENDE
ADVOGADO : SP017410 MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 74/81
No. ORIG. : 05.00.00083-1 5 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CORRIGIDOS PELO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 29, § 5º, DA LEI Nº 8.213/91. DESCABIMENTO. INOCORRÊNCIA DE PERÍODOS CONTRIBUTIVOS INTERCALADOS ENTRE OS BENEFÍCIOS. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
2. O cômputo de benefício por incapacidade como salários-de-contribuição no cálculo da renda mensal inicial de benefícios concedidos posteriormente somente é permitido se for intercalado com períodos contributivos entre um e outro, em consonância com o disposto no artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, o que não ocorreu *in casu*.
3. Como o afastamento da atividade deu-se por ocasião da concessão do auxílio-doença, os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento já foram utilizados, de modo que o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, concedida por transformação, será efetuado com base no salário-de-benefício daquela benesse.
4. É descabido falar-se em correção dos salários-de-contribuição com a inclusão do índice referente ao IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) da subsequente aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de períodos contributivos entre os benefícios.
5. Invertido o ônus da sucumbência. Autor condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
6. Agravo legal provido. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS e julgar improcedente a demanda, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

2008.03.99.027603-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : GENI RIBEIRO DE MORAES BUENO
ADVOGADO : SP135477 NEUSA MAGNANI
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP237339 JOSE FLAVIO BIANCHI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 86/89
No. ORIG. : 07.00.00067-1 3 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

APELAÇÃO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. NÃO RECONHECIMENTO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. CONJUNTO PROBATÓRIO FRÁGIL. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, tem por objeto desobstruir as pautas de julgamento dos tribunais de recursos cuja matéria já tenha entendimento firmado na jurisprudência majoritária das Cortes nacionais, primando pelos princípios da economia e da celeridade processual, reservando o exame pelo órgão colegiado às ações e recursos que reclamem uma discussão para a solução do litígio.
2. Não há que se falar em ofensa ao duplo grau de jurisdição, pois ainda que não submetida ao Colegiado, a questão já foi reiteradamente discutida nos Tribunais, não remanescendo mais qualquer dúvida quanto ao direito a ser declarado.
3. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
4. Conjunto probatório frágil.
5. O período com registro em CTPS não alcança o tempo necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional e tampouco a integral, motivo pelo qual deve ser julgado improcedente o pedido.
6. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003838-26.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.003838-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : ALVARO CARRARA
ADVOGADO : SP236739 CARLOS EDUARDO VOLANTE e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 175/178
No. ORIG. : 00038382620084036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO. CONJUNTO PROBATÓRIO FRÁGIL. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

1. Nos termos da orientação jurisprudencial firmada tanto no Supremo Tribunal Federal como no Superior Tribunal de Justiça, bem como em Turmas desta E. Corte, os embargos de declaração interpostos de decisão monocrática do Relator podem ser conhecidos como agravo regimental ou legal quando tiverem propósitos infringentes, em obediência aos princípios da economia processual e da fungibilidade.
2. Conjunto probatório frágil (apenas certificado de dispensa de incorporação), com testemunhas imprecisas e vagas em seus depoimentos.
3. Período com anotação em CTPS não alcança o tempo necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional e tampouco a integral, motivo pelo qual deve ser julgado improcedente o pedido.
4. Embargos de declaração recebidos como agravo legal e não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região

Data de Divulgação: 03/02/2016 1031/2954

Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012778-83.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.012778-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARCELA ESTEVES BORGES NARDI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RACHEL COSTA DE ANDRADE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP268785 FERNANDA MINNITTI e outro(a)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. DESAPOSENTAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, todavia, a parte embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016937-29.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016937-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : PAULO ATUSHI EKAMI
ADVOGADO : SP234868 CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 150/154

EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. LEGALIDADE. TÁBUA DE MORTALIDADE. OBSERVÂNCIA DA MÉDIA NACIONAL ÚNICA PARA AMBOS OS SEXOS.

1. A decisão monocrática foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. O C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que a Lei nº 9.876/99, na parte em que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91, não afronta os preceitos constitucionais.
3. Correta a autarquia ao aplicar - ao benefício da parte autora - o novo critério de apuração da renda mensal inicial, previsto no artigo 29 da Lei nº 8.213/91, que determina a multiplicação da média aritmética dos maiores salários-de-contribuição pelo *fator previdenciário*, segundo a tábua de mortalidade fornecida pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, observando-se a média nacional única para ambos os sexos e todo o período contributivo.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003118-86.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.003118-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES

APELANTE : MANOEL NICOLAU DA SILVA

ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES

: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00037-9 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, §7º, II DO CPC. RESP 1.369.165/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO . RECONSIDERAÇÃO DE PARTE DO V. ACÓRDÃO PARA NEGAR SEGUIMENTO A APELAÇÃO DO INSS.

1. Na hipótese em que a aposentadoria por invalidez é requerida apenas na via judicial, sem o prévio pedido administrativo, é no momento da citação válida que o réu tem ciência do pleito do autor, sendo constituída a mora, consoante disposto no *caput* do art. 219 do CPC, devendo, portanto, em regra, ser tomado como o termo *a quo* da implantação do benefício.
2. Não obstante, havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício será fixado na data do requerimento ou da cessação do benefício.
3. Afasta-se, assim, a possibilidade de fixação do início do gozo do benefício na data em que realizado o laudo pericial judicial que constata a incapacidade, eis que tal ato constitui apenas prova produzida em juízo com o objetivo de constatar uma situação fática preexistente, não tendo, a princípio, o condão de estabelecer o termo *a quo* da benesse.
4. Entendimento desta Sétima Turma no sentido de que verificada, no correr da instrução processual, que a incapacidade adveio em um momento posterior à citação, não há óbice para que o julgador fixe a data inicial do benefício em momento diverso, já que a existência desta é requisito indispensável para a concessão dos benefícios de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.
5. O caso em apreço cuida de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, concedida posteriormente na esfera administrativa.
6. O v. Acórdão de fls. 196/198 manteve a r. sentença de primeiro grau que julgou extinto o feito por falta de interesse de agir, ao fundamento que o benefício foi concedido na esfera administrativa em data anterior ao laudo pericial, sendo-lhe mais vantajoso.
7. Ação foi ajuizada em 27/03/2003, tendo sido proferido despacho para citação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS na data de 04/04/2003, ocorrida efetivamente em 25/10/2004.

8. O laudo pericial atestou a incapacidade total e permanente do autor para o trabalho, deixando, todavia, de fixar a data do início.
9. O deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez na seara administrativa em data posterior ao ajuizamento da ação e à citação do réu não enseja a superveniência de perda de interesse de agir; ao contrário, caracteriza o reconhecimento do direito pleiteado na via judicial.
10. Considerando que *in casu* foi concedido auxílio invalidez ao apelante na esfera administrativa, posteriormente convertido em aposentadoria por invalidez, não há elementos nos autos capazes de comprovar a existência de incapacidade total e permanente no momento do requerimento administrativo, devendo a DIB ser fixada na data da citação.
11. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma e pelos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal.
12. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
13. Juízo de retratação positivo para reconsiderar o v. Acórdão para dar provimento ao agravo legal para dar provimento à apelação do autor.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação positivo, reconsiderar o v. Acórdão para dar provimento ao agravo legal para dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009114-16.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.009114-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : JOSE BOTELHO DA SILVA
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 168/170
No. ORIG. : 00091141620104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA.

1. A decisão monocrática foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004655-59.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.004655-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP139918 PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : EDILSA ROSICLER QUADRADO
ADVOGADO : SP091265 MAURO CESAR MARTINS DE SOUZA
SUCEDIDO(A) : VILMA PEDROSO falecido(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 152/155v
No. ORIG. : 00046555920104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 29, § 5º, DA LEI Nº 8.213/91. DESCABIMENTO. INOCORRÊNCIA DE PERÍODOS CONTRIBUTIVOS INTERCALADOS ENTRE OS BENEFÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
2. O cômputo de benefício por incapacidade como salários-de-contribuição no cálculo da renda mensal inicial de benefícios concedidos posteriormente somente é permitido se for intercalado com períodos contributivos entre um e outro, em consonância com o disposto no artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, o que não ocorreu *in casu*.
3. Tendo em vista a sucumbência recíproca das partes, os honorários serão recíproca e igualmente distribuídos e compensados entre si, nos termos do *caput* do artigo 21 do Código de Processo Civil.
4. Agravo legal provido. Ação julgada parcialmente procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal do INSS e julgar procedente em parte a demanda, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006944-25.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006944-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : MARIA VANIA DE SALES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00069442520104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. ADIN 4357 E 4425. INCONSTITUCIONALIDADE DA TR LIMITADA AO PERÍODO DE TRAMITAÇÃO DO PRECATÓRIO. INDICES VIGENTES NA DATA DA ELABORAÇÃO DO CÁLCULO. INOCORRÊNCIA DE AFRONTA À COISA JULGADA.

1. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
2. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.
3. A correção monetária deve ser aplicada de forma integral, garantindo ao credor o recebimento do crédito atualizado desde a data em que devido até a do efetivo pagamento. A jurisprudência é dinâmica e se consolida com as decisões que são proferidas ao longo do tempo pelos tribunais superiores acerca da forma de correção mais real possível das dívidas reconhecidas judicialmente, a fim de reparar as injustiças da forma mais efetiva. O congelamento da forma de correção, da forma com que pretende o agravante, somente promoveria injustiças, contra o autor ou contra o réu, em caso de futuro reconhecimento da aplicação de outros índices forma de correção monetária, e apenas perpetuaria a discussão em Juízo. Remeter a forma de atualização ao Manual de Cálculos é benéfico para as partes e para a segurança jurídica.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011438-30.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011438-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : BRAZ FERNANDES VILELA
ADVOGADO : SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro(a)
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 163/163v
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00114383020104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Não restou demonstrada a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal. O reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos declaratórios para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região

Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001055-05.2011.4.03.6006/MS

2011.60.06.001055-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS016123 RAFAEL NASCIMENTO DE CARVALHO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : ANA PAULA DA SILVA AZEVEDO
ADVOGADO : MS011066 FABIOLA MODENA CARLOS e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 78/78v
No. ORIG. : 00010550520114036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Não restou demonstrada a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal. O reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos declaratórios para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006663-66.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.006663-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RENATO RODRIGUES FELIPE incapaz
ADVOGADO : SP075979 MARILURDES CREMASCO DE QUADROS e outro(a)
REPRESENTANTE : BENEDITO FELIPE
No. ORIG. : 00066636620114036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PREVIDENCIÁRIO. INADMISSIBILIDADE. NÃO APONTAMENTO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, todavia, o embargante não logrou arguir a existência de qualquer das hipóteses ali elencadas, limitando-se a requerer o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008120-05.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008120-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : PAULO ROBERTO PEREIRA DE REZENDE
ADVOGADO : SP231506 JEANNY KISSER DE MORAES e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00081200520114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. ADIN 4357 E 4425. INCONSTITUCIONALIDADE DA TR LIMITADA AO PERÍODO DE TRAMITAÇÃO DO PRECATÓRIO. INDICES VIGENTES NA DATA DA ELABORAÇÃO DO CÁLCULO. INOCORRÊNCIA DE AFRONTA À COISA JULGADA.

1. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
2. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.
3. A correção monetária deve ser aplicada de forma integral, garantindo ao credor o recebimento do crédito atualizado desde a data em que devido até a do efetivo pagamento. A jurisprudência é dinâmica e se consolida com as decisões que são proferidas ao longo do tempo pelos tribunais superiores acerca da forma de correção mais real possível das dívidas reconhecidas judicialmente, a fim de reparar as injustiças da forma mais efetiva. O congelamento da forma de correção, da forma com que pretende o agravante, somente promoveria injustiças, contra o autor ou contra o réu, em caso de futuro reconhecimento da aplicação de outros índices forma de correção monetária, e apenas perpetuaria a discussão em Juízo. Remeter a forma de atualização ao Manual de Cálculos é benéfico para as partes e para a

segurança jurídica.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008138-26.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008138-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : MARCO VICENTE SIMEONI BRIZZI
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro(a)
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 102/103
No. ORIG. : 00081382620114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Não restou demonstrada a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal. O reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos declaratórios para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012781-27.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012781-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP170032 ANA JALIS CHANG e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ODAIR OSMAR CARDOSO
ADVOGADO : SP299160 DOUGLAS ORTIZ DE LIMA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00127812720114036183 5V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. ADIN 4357 E 4425. INCONSTITUCIONALIDADE DA TR LIMITADA AO PERÍODO DE TRAMITAÇÃO DO PRECATÓRIO. ÍNDICES VIGENTES NA DATA DA ELABORAÇÃO DO CÁLCULO. INOCORRÊNCIA DE AFRONTA À COISA JULGADA.

1. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
2. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.
3. A correção monetária deve ser aplicada de forma integral, garantindo ao credor o recebimento do crédito atualizado desde a data em que devido até a do efetivo pagamento. A jurisprudência é dinâmica e se consolida com as decisões que são proferidas ao longo do tempo pelos tribunais superiores acerca da forma de correção mais real possível das dívidas reconhecidas judicialmente, a fim de reparar as injustiças da forma mais efetiva. O congelamento da forma de correção, da forma com que pretende o agravante, somente promoveria injustiças, contra o autor ou contra o réu, em caso de futuro reconhecimento da aplicação de outros índices forma de correção monetária, e apenas perpetuaria a discussão em Juízo. Remeter a forma de atualização ao Manual de Cálculos é benéfico para as partes e para a segurança jurídica.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017982-61.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017982-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADELINE GARCIA MATIAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALTIVA DOMINGUES LEAL RODRIGUES
ADVOGADO : SP226476 ADILSON COUTINHO RIBEIRO JUNIOR
No. ORIG. : 10.00.00049-4 1 Vr CANANEIA/SP

EMENTA

DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADORA RURAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Nos termos da orientação jurisprudencial firmada tanto no Supremo Tribunal Federal como no Superior Tribunal de Justiça, bem como em Turmas desta E. Corte, os embargos de declaração interpostos de decisão monocrática do Relator podem ser conhecidos como

agravo regimental ou legal quando tiverem propósitos infringentes, em obediência aos princípios da economia processual e da fungibilidade.

2. No caso em questão, a autora apresentou apenas a sua certidão de casamento, celebrado em 02/10/81, na qual o marido foi qualificado como lavrador.

3. É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

4. Assim, a certidão de casamento, poderia servir, a princípio, como início de prova material.

5. No entanto, em se tratando de segurador especial, é necessário que a atividade seja comprovada através de algum dos documentos elencados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, tais como bloco de notas de produtor rural, contratos de parceria, dentre outros, sendo insuficiente a apresentação do documento supracitado.

6. Embargos de declaração recebidos como agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028924-55.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028924-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP202491 TATIANA MORENO BERNARDI
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JAIR PIMENTA
ADVOGADO	: SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERTAOZINHO SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 08.00.00011-3 1 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. ADIN 4357 E 4425. INCONSTITUCIONALIDADE DA TR LIMITADA AO PERÍODO DE TRAMITAÇÃO DO PRECATÓRIO. ÍNDICES VIGENTES NA DATA DA ELABORAÇÃO DO CÁLCULO. INOCORRÊNCIA DE AFRONTA À COISA JULGADA.

1. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

2. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

3. A correção monetária deve ser aplicada de forma integral, garantindo ao credor o recebimento do crédito atualizado desde a data em que devido até a do efetivo pagamento. A jurisprudência é dinâmica e se consolida com as decisões que são proferidas ao longo do tempo pelos tribunais superiores acerca da forma de correção mais real possível das dívidas reconhecidas judicialmente, a fim de reparar as injustiças da forma mais efetiva. O congelamento da forma de correção, da forma com que pretende o agravante, somente promoveria injustiças, contra o autor ou contra o réu, em caso de futuro reconhecimento da aplicação de outros índices forma de correção monetária, e apenas perpetuaria a discussão em Juízo. Remeter a forma de atualização ao Manual de Cálculos é benéfico para as partes e para a segurança jurídica.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048309-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048309-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREA DE SOUZA AGUIAR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : CLARISSE DE FATIMA CICHELLI
ADVOGADO : SP299618 FABIO CESAR BUIN
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 52/53
No. ORIG. : 12.00.00160-7 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA ANULADA. UTILIZAÇÃO DO ARTIGO 515, § 3º, DO CPC. QUESTÃO UNICAMENTE DE DIREITO. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 29, INCISO II, E DO ARTIGO 29, § 5º, AMBOS DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO POR TRANSFORMAÇÃO. SISTEMÁTICA DE CÁLCULO DISTINTA. INOCORRÊNCIA DE PERÍODOS CONTRIBUTIVOS INTERCALADOS ENTRE OS BENEFÍCIOS. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1. O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
2. O entendimento jurisprudencial adotado por esta Corte Regional é pela aplicação aos segurados da exigência de prévia provocação da instância administrativa para obtenção do benefício e, somente diante de sua resistência, viabilizar a propositura de ação judicial. Entretanto, quando se tratar de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo (STF, RE nº 631.240/MG).
3. Sentença anulada. Aplicável ao caso a regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, eis que se trata de questão exclusivamente de direito, estando o processo em condições de imediato julgamento.
4. Os salários-de-contribuição imediatamente anteriores à data do afastamento da atividade já foram utilizados para compor o período básico de cálculo da renda mensal inicial do benefício de auxílio-doença concedido anteriormente.
5. A sucessiva aposentadoria por invalidez não segue a mesma sistemática de cálculo estabelecida pelo artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91, se não for intercalada com períodos contributivos entre um benefício e outro, nos termos do artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91.
6. Parte autora condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
7. Agravo legal não provido. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal do INSS e, com fundamento no artigo 515, § 3º, do CPC, julgar improcedente a ação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004186-45.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.004186-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222108B MANUELA MURICY MACHADO PINTO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARTHA REGINA GOUVEIA VILLAS BOAS
ADVOGADO : SP268785 FERNANDA MINNITTI e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00041864520124036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. DESAPOSENTAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, todavia, a parte embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009691-17.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.009691-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : YVONE TEREZINHA PEREIRA DE ASSIS
ADVOGADO : SP056072 LUIZ MENEZELLO NETO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA FONTOURA DE ANDRADE e outro(a)
AGRAVADA : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00096911720124036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA.

1. A decisão monocrática foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de

27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007180-37.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.007180-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP159103 SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LAURA DE MELO CARDOSO CARRASCOSA incapaz
ADVOGADO : SP251813 IGOR KLEBER PERINE e outro(a)
REPRESENTANTE : RAFAEL ENDRIGO CARRASCOSA
ADVOGADO : SP251813 IGOR KLEBER PERINE e outro(a)
No. ORIG. : 00071803720124036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, todavia, os embargantes não lograram demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RUBENIO DIAS DE ARAUJO
ADVOGADO : SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00037455220124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. ADIN 4357 E 4425. INCONSTITUCIONALIDADE DA TR LIMITADA AO PERÍODO DE TRAMITAÇÃO DO PRECATÓRIO. INDICES VIGENTES NA DATA DA ELABORAÇÃO DO CÁLCULO. INOCORRÊNCIA DE AFRONTA À COISA JULGADA.

1. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
2. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.
3. A correção monetária deve ser aplicada de forma integral, garantindo ao credor o recebimento do crédito atualizado desde a data em que devido até a do efetivo pagamento. A jurisprudência é dinâmica e se consolida com as decisões que são proferidas ao longo do tempo pelos tribunais superiores acerca da forma de correção mais real possível das dívidas reconhecidas judicialmente, a fim de reparar as injustiças da forma mais efetiva. O congelamento da forma de correção, da forma com que pretende o agravante, somente promoveria injustiças, contra o autor ou contra o réu, em caso de futuro reconhecimento da aplicação de outros índices forma de correção monetária, e apenas perpetuaria a discussão em Juízo. Remeter a forma de atualização ao Manual de Cálculos é benéfico para as partes e para a segurança jurídica.
4. Agravo legal não provido.[Tab][Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002302-73.2012.4.03.6139/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : DORVALINO ALVES FOGACA
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00023027320124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CIVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. IMPROVIMENTO.

1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
2. Apesar das doenças alegadas na inicial, não ficou evidenciada incapacidade laboral quando da realização do exame pericial judicial.
3. Encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010970-95.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010970-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : ADOLFO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro(a)
EMBARGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : ACÓRDÃO DE FLS. 125/125v
: 00109709520124036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos de declaração para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042010-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042010-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : PEDRO MODANEZ
ADVOGADO : SP239003 DOUGLAS PESSOA DA CRUZ
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEILA ABRAO ATIQUÉ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 130/132
No. ORIG. : 12.00.02380-5 1 Vr BOITUVA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA.

1. A decisão monocrática foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000342-59.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000342-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARME FERREIRA DE LIMA SILVA
ADVOGADO : SP163430 EMERSON DONISETTE TEMOTEO e outro(a)
No. ORIG. : 00003425920134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PREVIDENCIÁRIO. INADMISSIBILIDADE. NÃO APONTAMENTO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, todavia, o embargante não logrou arguir a existência de qualquer das hipóteses ali elencadas, limitando-se requerer o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

4. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001175-77.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001175-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE	: ALVARO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 87/89
No. ORIG.	: 00011757720134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ARTIGOS 20, § 1º, E 28, § 5º, DA LEI Nº 8.212/91. EMPREGO DOS PERCENTUAIS DE 2,28% e 1,75%. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL QUE VINCULE O VALOR DO BENEFÍCIO CONCEDIDO AO LIMITE FIXADO COMO TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

1. A decisão monocrática foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Não prospera a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social (4.883/98 e 12/2004).
3. Não ocorrência de violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88), ante a inexistência de previsão legal que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.
4. Os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91 não autorizam o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

2013.61.03.003343-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : PEDRO GOMES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 71/73
No. ORIG. : 00033435220134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ARTIGOS 20, § 1º, E 28, § 5º, DA LEI Nº 8.212/91. EMPREGO DOS PERCENTUAIS DE 2,28% e 1,75%. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL QUE VINCULE O VALOR DO BENEFÍCIO CONCEDIDO AO LIMITE FIXADO COMO TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

1. A decisão monocrática foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Não prospera a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição.
3. Não ocorrência de violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88), ante a inexistência de previsão legal que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.
4. Os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91 não autorizam o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

2013.61.03.003543-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : EDITH PENTEADO DA ROCHA LEONE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 60/62
No. ORIG. : 00035435920134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ARTIGOS 20, § 1º, E 28, § 5º, DA LEI Nº 8.212/91. EMPREGO DOS PERCENTUAIS DE 2,28% e 1,75%. AUSÊNCIA DE

PREVISÃO LEGAL QUE VINCULE O VALOR DO BENEFÍCIO CONCEDIDO AO LIMITE FIXADO COMO TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

1. A decisão monocrática foi profêrida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Não prospera a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição.
3. Não ocorrência de violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88), ante a inexistência de previsão legal que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.
4. Os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91 não autorizam o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004687-41.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.004687-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : LIDIANA DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO : SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00046874120134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. POSSIBILIDADE DE RECUPERAÇÃO. HIPÓTESE DE AUXÍLIO-DOENÇA. IMPROVIMENTO.

1. Conforme verificado em perícia médica, a autora não está permanentemente incapacitada para sua atividade habitual. Observo que nem mesmo os documentos médicos por ela apresentados afirmam incapacidade permanente. Portanto, não é caso de reabilitação profissional, nem de concessão, por ora, de aposentadoria por invalidez.
2. Observo também que, em apelação, a autora não requereu perícia ortopédica. Assim, comprovada incapacidade total e temporária, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença.
3. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007981-80.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.007981-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP316982 YARA PINHO OMENA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DANIEL BARRETO
ADVOGADO : SP134228 ANA PAULA MENEZES SANTANA e outro(a)
No. ORIG. : 00079818020134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, todavia, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001579-17.2013.4.03.6140/SP

2013.61.40.001579-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : ISAC CARDOSO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 164/164v
No. ORIG. : 00015791720134036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos de declaração para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002388-95.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.002388-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: CLEONICE TERESINHA MERCURI QUITERIO
ADVOGADO	: SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	: 00023889520134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. DESAPOSENTAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, todavia, a parte embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

2013.61.83.004716-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP208438 PAULO FLORIANO FOGLIA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARISA APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP195078 MÁRCIO DE FARIA CARDOSO e outro(a)
INTERESSADO : BRUNA DOS SANTOS SEREM
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00047167220134036183 9V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, todavia, o embargante não logrou demonstrar a existência de obscuridade ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

2013.61.83.005479-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : FRANCISCO JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 139/140v
No. ORIG. : 00054797320134036183 6V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ARTIGOS 20, § 1º, E 28, § 5º, DA LEI Nº 8.212/91. EMPREGO DOS PERCENTUAIS DE 10,96%, 0,91% e 27,23%. NÃO AUTORIZAÇÃO DO REAJUSTE DA RENDA MENSAL DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS NA MESMA PROPORÇÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 1053/2954

DO AUMENTO DO TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

1. A decisão monocrática foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Não obstante o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo 1º, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República.
3. Não tem direito a parte autora ao reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição, considerando a previsão dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005837-38.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005837-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	: MARIO FELIPE ESTEVES LIMA incapaz
ADVOGADO	: SP138058 RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR e outro(a)
REPRESENTANTE	: FRANCIANA ESTEVES DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP138058 RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00058373820134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-RECLUSÃO. NÃO CARACTERIZADA A CONDIÇÃO DE BAIXA RENDA.

1. O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991.
2. A renda a ser aferida é a do detento e não a de seus dependentes. (RE 587365, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 08/05/2009).
3. A condição de baixa renda do segurado recluso não foi comprovada. O extrato do sistema CNIS de fls. 32 informa que a última remuneração integral percebida pelo recluso em maio de 2008 foi de R\$ 765,12 (setecentos e sessenta e cinco reais e doze centavos), valor superior ao limite de R\$ 710,08 (setecentos e dez reais e oito centavos), estabelecido para o período, pela Portaria MPS nº 77/2008. Ressalto que considerando os valores recebidos pelo segurado nos meses de fevereiro (R\$ 808,02), março (R\$ 781,41), abril (R\$ 743,41) e maio (R\$ 765,12) de 2008, podemos concluir que o valor de R\$ 125,00, pago em junho de 2008, refere-se claramente a pagamento parcial do mês.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

2013.61.83.006981-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP208438 PAULO FLORIANO FOGLIA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VIVIAN VIEIRA ROSARIO
ADVOGADO : SP278530 NATALIA VERRONE e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00069814720134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. OBSERVÂNCIA DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. ADIN 4357 E 4425. INCONSTITUCIONALIDADE DA TR LIMITADA AO PERÍODO DE TRAMITAÇÃO DO PRECATÓRIO. ÍNDICES VIGENTES NA DATA DA ELABORAÇÃO DO CÁLCULO.

1. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
2. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.
3. A correção monetária deve ser aplicada de forma integral, garantindo ao credor o recebimento do crédito atualizado desde a data em que devido até a do efetivo pagamento. A jurisprudência é dinâmica e se consolida com as decisões que são proferidas ao longo do tempo pelos tribunais superiores acerca da forma de correção mais real possível das dívidas reconhecidas judicialmente, a fim de reparar as injustiças da forma mais efetiva. O congelamento da forma de correção, da forma com que pretende o agravante, somente promoveria injustiças, contra o autor ou contra o réu, em caso de futuro reconhecimento da aplicação de outros índices forma de correção monetária, e apenas perpetuaria a discussão em Juízo. Remeter a forma de atualização ao Manual de Cálculos é benéfico para as partes e para a segurança jurídica.
4. Agravo legal não provido.[Tab][Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

2013.61.83.008063-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS ALVES DE LIMA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 82/83v
No. ORIG. : 00080631620134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ARTIGOS 20, § 1º, E 28, § 5º, DA LEI Nº 8.212/91. EMPREGO DOS PERCENTUAIS DE 10,96%, 0,91% e 27,23%. NÃO AUTORIZAÇÃO DO REAJUSTE DA RENDA MENSAL DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS NA MESMA PROPORÇÃO DO AUMENTO DO TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

1. A decisão monocrática foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Não obstante o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República.
3. A edição das Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.
4. Não tem direito à parte autora ao reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição, considerando a previsão dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008623-55.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008623-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	: VALTER PEREIRA DA CRUZ
ADVOGADO	: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
EMBARGADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS. 137/137v
No. ORIG.	: 00086235520134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos de declaração para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010987-97.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010987-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : ULISSES FARIAS DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 105/105v
No. ORIG. : 00109879720134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos de declaração para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012169-21.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012169-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : EREMITO OLIVEIRA DE MELO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LILIANE MAHALEN DE LIMA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 88/90
No. ORIG. : 00121692120134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ARTIGOS 20, § 1º, E 28, § 5º, DA LEI Nº 8.212/91. EMPREGO DOS PERCENTUAIS DE 10,96%, 0,91% e 27,23%. NÃO AUTORIZAÇÃO DO REAJUSTE DA RENDA MENSAL DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS NA MESMA PROPORÇÃO DO AUMENTO DO TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

1. A decisão monocrática foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Não obstante o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo 1º, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República.
3. Não tem direito a parte autora ao reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição, considerando a previsão dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012357-14.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012357-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP190522 ANDRE EDUARDO SANTOS ZACARI e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: ANTONIO CICERO DE FARIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP212412 PATRICIA SILVEIRA ZANOTTI e outro(a)
No. ORIG.	: 00123571420134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. DESAPOSENTAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, todavia, a parte embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013033-59.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.013033-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : JOSE RUBENS EUGENIO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 87/88v
No. ORIG. : 00130335920134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ARTIGOS 20, § 1º, E 28, § 5º, DA LEI Nº 8.212/91. EMPREGO DOS PERCENTUAIS DE 10,96%, 0,91% e 27,23%. NÃO AUTORIZAÇÃO DO REAJUSTE DA RENDA MENSAL DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS NA MESMA PROPORÇÃO DO AUMENTO DO TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

1. A decisão monocrática foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Não obstante o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo 1º, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República.
3. Não tem direito a parte autora ao reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição, considerando a previsão dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006979-41.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006979-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : APARECIDO REIS DA SILVA
ADVOGADO : SP140057 ALESSANDRO CARMONA DA SILVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00182-2 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. ADIN 4357 E 4425. INCONSTITUCIONALIDADE DA TR LIMITADA AO PERÍODO DE TRAMITAÇÃO DO PRECATÓRIO. ÍNDICES VIGENTES NA DATA DA ELABORAÇÃO DO CÁLCULO. INOCORRÊNCIA DE AFRONTA À COISA JULGADA.

1. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
2. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.
3. A correção monetária deve ser aplicada de forma integral, garantindo ao credor o recebimento do crédito atualizado desde a data em que devido até a do efetivo pagamento. A jurisprudência é dinâmica e se consolida com as decisões que são proferidas ao longo do tempo pelos tribunais superiores acerca da forma de correção mais real possível das dívidas reconhecidas judicialmente, a fim de reparar as injustiças da forma mais efetiva. O congelamento da forma de correção, da forma com que pretende o agravante, somente promoveria injustiças, contra o autor ou contra o réu, em caso de futuro reconhecimento da aplicação de outros índices forma de correção monetária, e apenas perpetuaria a discussão em Juízo. Remeter a forma de atualização ao Manual de Cálculos é benéfico para as partes e para a segurança jurídica.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007874-02.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.007874-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP242118 LUCIANA CRISTINA AMARO BALAROTTI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JANE BASTOS VANDERLEI DE BARROS
ADVOGADO : MS011219A ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08025626520128120018 2 Vr PARANAIBA/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. EXERCÍCIO LABORAL NÃO AFASTA INCAPACIDADE. PRETENSÃO RECURSAL SUBSIDIÁRIA NÃO CONHECIDA, EIS QUE NÃO CONTEMPLADA EM APELAÇÃO. INDEVIDA INOVAÇÃO RECURSAL. AGRAVO CONHECIDO EM PARTE. NEGADO PROVIMENTO À PRETENSÃO RECURSAL PRINCIPAL.

1. A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
2. Embora tenha sido constatada incapacidade parcial para atividade habitual e outras profissões, as limitações físicas verificadas

comprometem, substancialmente, o trabalho desempenhado pela parte autora, de tal modo que resta caracterizada a incapacidade total para sua atividade habitual. Ademais, tais restrições dificultam sua reabilitação profissional e recolocação em outras atividades no mercado de trabalho, haja vista, inclusive, o caráter progressivo das patologias.

3. Estando a parte autora total e permanentemente incapacitada para o trabalho habitual, insusceptível de recuperação para o desempenho deste e inegável a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, faz jus à aposentadoria por invalidez.
4. Não obstante o perito tenha reconhecido que a incapacidade laboral teve início no ano de 2012, o atestado médico particular emitido em 17/02/2009 faz menção à necessidade de afastamento do serviço por 180 (cento e oitenta) dias desde a aludida data, em decorrência de sequelas de poliomielite. Com isso, é possível remontar a data de início da incapacidade laborativa à, pelo menos, 17/02/2009. Assim, configurado o indeferimento indevido do requerimento administrativo que integra o pedido inicial (NB 542.367.321-2), a data de início do benefício deve ser fixada na data do protocolo do aludido pleito, tal qual decidido em sentença.
5. Os benefícios por incapacidade têm a finalidade de substituir a renda que o segurado percebia no período em que exercia suas atividades laborais, devendo ser mantidos enquanto perdurar o estado incapacitante. Todavia, o fato de a parte autora ter exercido atividade laboral para garantir a sua subsistência, em razão da não obtenção da aposentadoria/auxílio-doença pela via administrativa, não descaracteriza a existência de incapacidade (TRF3, 9ª Turma, AC nº 1180770, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 6/05/2011, DJF3 CJ1 Data: 25/05/2011, p. 1194).
6. Pedido recursal principal a que se nega provimento.
7. O agravo legal previsto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil deve necessariamente guardar correspondência com o recurso que o antecede, assim como deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, demonstrando que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
8. Revela-se inadmissível o agravo legal quando não impugnados especificamente os fundamentos da decisão agravada ou quando não observados os limites objetivos do recurso que originou aquela decisão, no que se reporta à pretensão veiculada.
9. Os argumentos do agravo são, basicamente, reiteração das razões de apelação. Nesta, todavia, o pleito recursal principal foi formulado visando à reforma da r. sentença, com vistas à improcedência da pretensão deduzida na ação, enquanto o pedido recursal subsidiário refere-se à modificação do termo inicial do benefício. De sua vez, no agravo legal, o pedido subsidiário consiste no desconto de valores concernentes ao período em que houve trabalho remunerado.
10. Considerando que o agravo legal veicula pleito subsidiário diverso daquele abrangido pela apelação e que não foi abordado pela decisão agravada, resta configurada indevida inovação da pretensão recursal.
11. Pedido recursal subsidiário não conhecido.
12. Agravo legal parcialmente conhecido, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do agravo legal e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009920-61.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.009920-6/MS

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	: ORLANDO BOZZA
ADVOGADO	: MS011691 CLEBER SPIGOTI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP327375 EDELTON CARBINATTO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 11.00.00100-5 2 Vr BATAGUASSU/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. OBSERVÂNCIA DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. ADIN 4357 E 4425. INCONSTITUCIONALIDADE DA TR LIMITADA AO PERÍODO DE TRAMITAÇÃO DO PRECATÓRIO. INDICES VIGENTES NA DATA DA ELABORAÇÃO DO CÁLCULO.

1. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça

Federal.

2. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

3. A correção monetária deve ser aplicada de forma integral, garantindo ao credor o recebimento do crédito atualizado desde a data em que devido até a do efetivo pagamento. A jurisprudência é dinâmica e se consolida com as decisões que são proferidas ao longo do tempo pelos tribunais superiores acerca da forma de correção mais real possível das dívidas reconhecidas judicialmente, a fim de reparar as injustiças da forma mais efetiva. O congelamento da forma de correção, da forma com que pretende o agravante, somente promoveria injustiças, contra o autor ou contra o réu, em caso de futuro reconhecimento da aplicação de outros índices forma de correção monetária, e apenas perpetuaria a discussão em Juízo. Remeter a forma de atualização ao Manual de Cálculos é benéfico para as partes e para a segurança jurídica.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016436-97.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016436-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: PEDRO APARECIDO BARBOSA incapaz
ADVOGADO	: SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SOCORRO SP
REPRESENTANTE	: ROSA APARECIDA BARBOSA
No. ORIG.	: 11.00.02909-4 2 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, todavia, o embargante não logrou demonstrar a existência de obscuridade ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 1062/2954

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020980-31.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020980-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CAIO RYAN MIRANDA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP097872 ROSEMARY DE FATIMA DA CUNHA
REPRESENTANTE : ROSINEIDE MIRANDA
ADVOGADO : SP097872 ROSEMARY DE FATIMA DA CUNHA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00023125220118260619 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. MENOR IMPÚBERE. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991.
2. Quanto ao termo inicial do benefício, verifica-se que o autor era menor impúbere à época da prisão de seu pai, sendo certo que contra ele não corria prescrição, nos termos do art. 198, I, do Código Civil, bem como o artigo 79 da Lei 8.213/91.
3. Desta forma fixo o termo inicial do benefício na data do encarceramento do pai do autor, ocorrido em 03/02/2010, mantendo no mais a decisão monocrática de fls. 145/147.
4. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031441-62.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031441-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : JOSE CARLOS LEMES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP238476 JULIANA PIRES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 418/419v
No. ORIG. : 13.00.00094-3 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ARTIGOS 20, § 1º, E 28, § 5º, DA LEI Nº 8.212/91. EMPREGO DOS PERCENTUAIS DE 10,96%, 0,91% e 27,23%. NÃO AUTORIZAÇÃO DO REAJUSTE DA RENDA MENSAL DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS NA MESMA PROPORÇÃO DO AUMENTO DO TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

1. A decisão monocrática foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Não obstante o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo 1º, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República.
3. Não tem direito a parte autora ao reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição, considerando a previsão dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038675-95.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038675-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ADEMAR TAQUETO
ADVOGADO	: SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 13.00.00149-8 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DECADÊNCIA AFASTADA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. ADIN 4357 E 4425. INCONSTITUCIONALIDADE DA TR LIMITADA AO PERÍODO DE TRAMITAÇÃO DO PRECATÓRIO. ÍNDICES VIGENTES NA DATA DA ELABORAÇÃO DO CÁLCULO. INOCORRÊNCIA DE AFRONTA À COISA JULGADA.

1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
2. Inocorrência de decadência. A norma extraída do *caput* do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Precedente do STJ, REsp nº 1.348.301-SC, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
3. Desaposentação. Possibilidade. Matéria pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional. *REsp 1334488/SC*; AC 0036825-06.2014.4.03.9999; AC 0007233-26.2008.4.03.6183 e EI 0001095-67.2013.4.03.6183.
4. Desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.
5. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
6. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.
7. A correção monetária deve ser aplicada de forma integral, garantindo ao credor o recebimento do crédito atualizado desde a data em

que devido até a do efetivo pagamento. A jurisprudência é dinâmica e se consolida com as decisões que são proferidas ao longo do tempo pelos tribunais superiores acerca da forma de correção mais real possível das dívidas reconhecidas judicialmente, a fim de reparar as injustiças da forma mais efetiva. O congelamento da forma de correção, da forma com que pretende o agravante, somente promoveria injustiças, contra o autor ou contra o réu, em caso de futuro reconhecimento da aplicação de outros índices forma de correção monetária, e apenas perpetuaria a discussão em Juízo. Remeter a forma de atualização ao Manual de Cálculos é benéfico para as partes e para a segurança jurídica.

8. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000371-72.2014.4.03.6007/MS

2014.60.07.000371-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : GIL MANOEL QUEIROZ DOS SANTOS
ADVOGADO : MS017577 MEYRIVAN GOMES VIANA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00003717220144036007 1 Vr COXIM/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS.

1. Para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.
2. Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".
3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.
4. No caso em questão, o autor apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de casamento, celebrado em 04/08/73, na qual foi qualificado como lavrador; II) Contrato particular de prestação de serviços rurais, datado de 01/09/2013, no qual figura como trabalhador rural; III) Recibos de pagamento, datados de 30/10/2013 e 30/11/2013, em razão dos serviços prestados na Fazenda Inferminho, na limpeza de pastos; IV) Carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Alcinópolis/MS, datada de 22/08/2013, em nome dele; V) Ficha do Serviço Notarial e Registro Civil de Alcinópolis/MS, datada de 17/03/2008, na qual figura como lavrador; VI) Declaração de Rendimentos, datada de 26/09/2013, na qual figura como trabalhador rural; VII) Cópia da sua CTPS, na qual consta um vínculo, de 01/08/2007 a 31/12/2007, como trabalhador da pecuária polivalente; VIII) Recibos de pagamento, datados de setembro/2007, outubro/2007 e novembro/2007, nos quais foi qualificado como trabalhador rural polivalente; IX) Certidão eleitoral, datada de 27/01/2014, na qual figura como trabalhador rural.
5. As anotações em CTPS são prova da atividade rural do autor no período registrado.
6. Os demais documentos apresentados constituem início de prova material do labor rural do autor.
7. A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor, acostada à fl. 17. (nascido em 05/07/53).
8. Contudo, a prova oral apresenta-se insubsistente, pois foi lacônica e evasiva quanto aos períodos efetivamente laborados pelo autor nas lides rurais.
9. Portanto, os documentos apresentados não são suficientes à concessão do benefício pleiteado, uma vez que não corroborados pela prova testemunhal.
10. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010809-57.2014.4.03.6105/SP

2014.61.05.010809-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025082 RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MAURO LENA
ADVOGADO : SP309847 LUIS GUSTAVO ROVARON e outro(a)
No. ORIG. : 00108095720144036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. DESAPOSENTAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, todavia, a parte embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002769-71.2014.4.03.6110/SP

2014.61.10.002769-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : ROMEU DE MEDEIROS SIMAS
ADVOGADO : SP210881 PAULO ROBERTO GOMES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 105/106v
No. ORIG. : 00027697120144036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EMENDAS 20/1998 E 41/2003.

1. A decisão monocrática foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. O artigo 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e o artigo 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 têm aplicação imediata inclusive para que seus comandos alcancem os benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. *In casu*, não houve limitação ao teto quando da concessão do benefício nem por ocasião do recálculo da renda mensal inicial determinado pelo artigo 144 da Lei nº 8.213/91, não havendo que se falar na aplicação dos índices pleiteados.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000025-22.2014.4.03.6137/SP

2014.61.37.000025-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE JOAO DE SOUZA
ADVOGADO : SP239614A MARLY APARECIDA PEREIRA FAGUNDES e outro(a)
No. ORIG. : 00000252220144036137 1 Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. DESAPOSENTAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, todavia, a parte embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003552-70.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.003552-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALDA RODRIGUES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP161118 MARIA CRISTINA URSO RAMOS e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00035527020144036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DECADÊNCIA AFASTADA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
2. Inocorrência de decadência. A norma extraída do *caput* do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Precedente do STJ, REsp nº 1.348.301-SC, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
3. Desaposentação. Possibilidade. Matéria pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional. *REsp 1334488/SC*; AC 0036825-06.2014.4.03.9999; AC 0007233-26.2008.4.03.6183 e EI 0001095-67.2013.4.03.6183.
4. Desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003594-22.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.003594-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OSVALDO MANGILI

ADVOGADO : SP099424 AGAMENON MARTINS DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00035942220144036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DECADÊNCIA AFASTADA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. ADIN 4357 E 4425. INCONSTITUCIONALIDADE DA TR LIMITADA AO PERÍODO DE TRAMITAÇÃO DO PRECATÓRIO. ÍNDICES VIGENTES NA DATA DA ELABORAÇÃO DO CÁLCULO. INOCORRÊNCIA DE AFRONTA À COISA JULGADA.

1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
2. Inocorrência de decadência. A norma extraída do *caput* do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Precedente do STJ, REsp nº 1.348.301-SC, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
3. Desaposentação. Possibilidade. Matéria pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional. REsp 1334488/SC; AC 0036825-06.2014.4.03.9999; AC 0007233-26.2008.4.03.6183 e EI 0001095-67.2013.4.03.6183.
4. Desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.
5. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
6. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.
7. A correção monetária deve ser aplicada de forma integral, garantindo ao credor o recebimento do crédito atualizado desde a data em que devido até a do efetivo pagamento. A jurisprudência é dinâmica e se consolida com as decisões que são proferidas ao longo do tempo pelos tribunais superiores acerca da forma de correção mais real possível das dívidas reconhecidas judicialmente, a fim de reparar as injustiças da forma mais efetiva. O congelamento da forma de correção, da forma com que pretende o agravante, somente promoveria injustiças, contra o autor ou contra o réu, em caso de futuro reconhecimento da aplicação de outros índices forma de correção monetária, e apenas perpetuaria a discussão em Juízo. Remeter a forma de atualização ao Manual de Cálculos é benéfico para as partes e para a segurança jurídica.
8. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009234-71.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.009234-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MOACYR TAVOLARO JUNIOR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP347395 SHEILA CRISTINE GRANJA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00092347120144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DECADÊNCIA AFASTADA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
2. Inocorrência de decadência. A norma extraída do *caput* do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Precedente do STJ, REsp nº 1.348.301-SC, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
3. Desaposentação. Possibilidade. Matéria pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional. REsp 1334488/SC; AC 0036825-06.2014.4.03.9999; AC 0007233-26.2008.4.03.6183 e EI 0001095-67.2013.4.03.6183.
4. Desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016008-08.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016008-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANO PALHANO GUEDES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PAULO JORGE PINTO
ADVOGADO : SP099365 NEUSA RODELA e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00050242720094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, todavia, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025688-17.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025688-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : PATRICIA ALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP248264 MELINA PELISSARI DA SILVA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG. : 00043884020148260491 1 Vr RANCHARIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONVERSÃO EM RETIDO. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. NECESSÁRIA A EFETIVA CARACTERIZAÇÃO DO CERCEAMENTO DE DEFESA. EXAME POSTERGADO PARA O JULGAMENTO DE EVENTUAL RECURSO DE APELAÇÃO.

1. Na sistemática da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil, que prevê a sua admissão pela via de instrumento somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação e, ainda, quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.
2. A hipótese dos autos, contudo, não se enquadra nas exceções mencionadas, considerando que se o pedido formulado na ação principal vier a ser julgado improcedente quando da prolação da sentença, o agravante, entendendo que foi prejudicado pela não produção da nova prova, caracterizando efetivo cerceamento de defesa, poderá requerer a apreciação da questão no momento da interposição do recurso de apelação, na forma do artigo 523 do Código de Processo Civil. Agravo de instrumento convertido em retido.
3. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006313-06.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.006313-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP327375 EDELTON CARBINATTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE BERNARDO DE GODOI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SP274768 MARCIO ROBERT DE SOUZA RAMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRA NEGRA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00375-2 1 Vr SERRA NEGRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DECADÊNCIA AFASTADA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. ADIN 4357 E 4425. INCONSTITUCIONALIDADE DA TR LIMITADA AO PERÍODO DE TRAMITAÇÃO DO PRECATÓRIO. ÍNDICES VIGENTES NA DATA DA ELABORAÇÃO DO CÁLCULO. INOCORRÊNCIA DE AFRONTA À COISA JULGADA.

1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
2. Inocorrência de decadência. A norma extraída do *caput* do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Precedente do STJ, REsp nº 1.348.301-SC, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
3. Desaposentação. Possibilidade. Matéria pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional. REsp 1334488/SC; AC 0036825-06.2014.4.03.9999; AC 0007233-26.2008.4.03.6183 e EI 0001095-67.2013.4.03.6183.
4. Desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.
5. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
6. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.
7. A correção monetária deve ser aplicada de forma integral, garantindo ao credor o recebimento do crédito atualizado desde a data em que devido até a do efetivo pagamento. A jurisprudência é dinâmica e se consolida com as decisões que são proferidas ao longo do tempo pelos tribunais superiores acerca da forma de correção mais real possível das dívidas reconhecidas judicialmente, a fim de reparar as injustiças da forma mais efetiva. O congelamento da forma de correção, da forma com que pretende o agravante, somente promoveria injustiças, contra o autor ou contra o réu, em caso de futuro reconhecimento da aplicação de outros índices forma de correção monetária, e apenas perpetuaria a discussão em Juízo. Remeter a forma de atualização ao Manual de Cálculos é benéfico para as partes e para a segurança jurídica.
8. Verba honorária reduzida para 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil.
9. Revogado os efeitos da tutela concedida na sentença, tendo em vista que não há risco de dano irreparável, uma vez que a parte autora já está recebendo benefício previdenciário, o que afasta a extrema urgência da medida pleiteada.
10. Agravos legais do INSS e da parte autora não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais do INSS e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014451-59.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.014451-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : HIGOR OLIVEIRA DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO

REPRESENTANTE : LUCELITA MARIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00200-8 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016533-63.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.016533-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : MARIA DE LOURDES DE SOUZA FRANCISCO
ADVOGADO : SP120182 VALENTIM APARECIDO DIAS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 14.00.00281-0 1 Vr URUPES/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS.

1. Para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

2. Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

4. No caso, a autora apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de casamento, realizado em 30/07/75, na qual o marido foi qualificado como lavrador; II) Certidão de nascimento de filha, nascida em 15/03/77, na qual os pais foram qualificados como lavradores; III) Título eleitoral, datado de 25/08/82, no qual consta que a autora nasceu na Fazenda Imperial - Planalto.

5. É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

6. Assim, as certidões apresentadas constituem início de prova material.

7. No entanto, a prova oral foi lacônica e evasiva quanto aos períodos efetivamente laborados pela autora nas lides rurais.

8. Assim, os documentos apresentados não foram suficientes à concessão do benefício pleiteado, uma vez que não corroborados pela prova testemunhal.

9. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019403-81.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.019403-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : OLIVIA BRAZ VIEIRA DE MELO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALICE PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : MS002923 WELLINGTON COELHO DE SOUZA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08003019520148120006 1 Vr CAMAPUA/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS.

1. Para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.
2. Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".
3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.
4. Em se tratando de segurado especial, é necessário que a atividade seja comprovada através de algum dos documentos elencados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, tais como bloco de notas de produtor rural, contratos de parceria, dentre outros, o que não ocorreu neste caso.
5. Ausente o início de prova material a ser corroborado por prova testemunhal, torna-se impossível o reconhecimento do labor rural.
6. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020558-22.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.020558-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PATRICIA FELISBERTO DE SOUSA

ADVOGADO : SP275674 FABIO JUNIOR APARECIDO PIO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 14.00.00128-6 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. QUALIDADE DE SEGURADA. PERÍODO DE GRAÇA. DESEMPREGO. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS.

1. Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício previdenciário de salário-maternidade.
2. A autora alega que no momento do nascimento de sua filha ainda ostentava qualidade de segurada, pois se encontrava desempregada, fazendo jus à extensão prevista no art. 15, § 2º da Lei 8.213/91.
3. Para comprovação de desemprego a parte autora juntou cópia de sua CTPS (fls. 17/45) e certidão expedida pelo Ministério do Trabalho informando que, em consulta aos sistemas informatizados disponíveis, não consta vínculo de emprego formal em nome da autora desde 23/11/2011 (fls. 23), no entanto, revendo meu posicionamento anterior, entendo que o fato de não haver anotação de novo vínculo de emprego na CTPS da requerente ou nos sistemas governamentais por si só não é suficiente para presumir sua condição de desempregada, já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade.
4. Desta forma, ausente a comprovação da situação de desemprego, a autora não se enquadra nos prazos previstos no artigo 15 da Lei 8.213/91, e desta forma verifico que na ocasião do nascimento de sua filha, não mais ostentava a qualidade de segurada da Previdência Social, sendo indevido o benefício pleiteado.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021240-74.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.021240-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222966 PAULA YURI UEMURA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SIMONE PEDRO NUNES
ADVOGADO : SP089744 LUIZ FLAVIO DE ALMEIDA
No. ORIG. : 12.00.00139-1 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. SALÁRIO-MATERNIDADE. PREVIDENCIÁRIO. INADMISSIBILIDADE. NÃO APONTAMENTO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, todavia, o embargante não logrou arguir a existência de qualquer das hipóteses ali elencadas, limitando-se requerer o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022940-85.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.022940-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ183640 PEDRO HENRIQUE SEGADAS VIANNA LOPES PAULO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA LUIZA SILVA
ADVOGADO : SP233292 ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAÚJO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AURIFLAMA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 14.00.00140-2 1 Vr AURIFLAMA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
2. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.
3. A correção monetária deve ser aplicada de forma integral, garantindo ao credor o recebimento do crédito atualizado desde a data em que devido até a do efetivo pagamento. A jurisprudência é dinâmica e se consolida com as decisões que são proferidas ao longo do tempo pelos tribunais superiores acerca da forma de correção mais real possível das dívidas reconhecidas judicialmente, a fim de reparar as injustiças da forma mais efetiva. Remeter a forma de atualização ao Manual de Cálculos é benéfico para as partes e para a segurança jurídica.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022941-70.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.022941-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ183640 PEDRO HENRIQUE SEGADAS VIANNA LOPES PAULO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SANDRA CONCEICAO DE BRITO FERNANDES
ADVOGADO : SP233292 ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAÚJO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AURIFLAMA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
2. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.
3. A correção monetária deve ser aplicada de forma integral, garantindo ao credor o recebimento do crédito atualizado desde a data em que devido até a do efetivo pagamento. A jurisprudência é dinâmica e se consolida com as decisões que são proferidas ao longo do tempo pelos tribunais superiores acerca da forma de correção mais real possível das dívidas reconhecidas judicialmente, a fim de reparar as injustiças da forma mais efetiva. Remeter a forma de atualização ao Manual de Cálculos é benéfico para as partes e para a segurança jurídica.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023155-61.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.023155-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP327375 EDELTON CARBINATTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LORENA BEATRIZ CARDOSO SILVA incapaz e outro(a)
: EMILLY VITORIA CARDOSO DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP293036 ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO
REPRESENTANTE : JESSICA PAMELA CARDOSO
ADVOGADO : SP293036 ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO
No. ORIG. : 13.00.00114-5 3 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO RECLUSÃO. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO NÃO COMPROVADA. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, todavia, os embargantes não lograram demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025800-59.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.025800-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : IZILDA LUCIA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP159992 WELTON JOSE GERON
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 14.00.00215-4 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10% SOBRE AS PARCELAS VENCIDAS ATÉ A DATA DA SENTENÇA. SÚMULA 111 DO STJ.

1. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027964-94.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.027964-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : JOSE PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10012832720148260624 2 Vr TATUI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS

ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029304-73.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.029304-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP225043 PAULO ALCEU DALLE LASTE
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: MARIA CRISTINA MARQUES CAMPOS
ADVOGADO	: SP292885 LUIS FERNANDO SELINGARDI
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG.	: 30064802320138260022 1 Vr AMPARO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. DESAPOSENTAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, todavia, a parte embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

2015.03.99.031706-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : JOSE ROBERTO RAMOS incapaz
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO
REPRESENTANTE : NILCE APARECIDA RAMOS DIAS
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO
CODINOME : NILCE APARECIDA RAMOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP163382 LUIS SOTELO CALVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00228-9 1 Vr IBITINGA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. MISERABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. IMPROVIMENTO.

- 1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
- 2 - Diante da jurisprudência dos E. Tribunais Superiores, para a constatação da hipossuficiência social familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.
- 3 - A hipossuficiência da parte autora não foi comprovada. Não há nos autos qualquer prova de que ao tempo do requerimento administrativo, realizado em 24/10/2008, estivesse o autor vivendo em estado de miserabilidade, e desta forma indevido o benefício no período requerido.
- 4 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

2015.03.99.032341-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SUELI APARECIDA FAVARIN
ADVOGADO : SP217740 FAUSTO JOSÉ DA ROCHA
CODINOME : SUELI APARECIDA FAVARIN PEREIRA
No. ORIG. : 30034252620138260358 2 Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. JUDICIÁRIO NÃO É ÓRGÃO DE CONSULTA. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. Não restou demonstrada a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal. O reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos declaratórios para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
5. O órgão julgador não está obrigado a responder a questionário formulado pela parte com o intuito de transformar o Judiciário em órgão consultivo.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00080 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033084-21.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.033084-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: TAINARA CRISTINA QUEIROZ COSTA DE PAULA
ADVOGADO	: SP184411 LUCI MARA CARLESSE
CODINOME	: TAINARA CRISTINA QUEIROZ COSTA
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00050581820148260123 1 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. QUALIDADE DE SEGURADA. RURÍCOLA. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. IMPROVIMENTO.

1. Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício previdenciário de salário-maternidade a trabalhadora rural.
2. Depreende-se do conjunto probatório dos autos que o início de prova material é frágil. Para a comprovação da condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, como início de prova material, formulário de programa de saúde da Prefeitura Municipal no qual indica que a ocupação da autora é rural (fls. 20), e a cópia da CTPS de seu marido, na qual constam vínculos de trabalho rural nos períodos de 02/06/2008 a 30/07/2008 e 01/10/2008 a 09/12/2008 (fls. 15/17). Em que pese a informação de que o marido da autora laborava no meio rural, nota-se que a partir de abril 2009 passou a exercer atividade urbana (fls. 18/19). Cabe ressaltar que quando se casaram em 26/11/2011 (fls. 11), o marido da autora já não mais exercia atividade rural. Os depoimentos testemunhais por si só não são suficientes para comprovar o labor rural.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00081 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033747-67.2015.4.03.9999/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 1081/2954

2015.03.99.033747-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : AFONSINA TEODORO LEMES
ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR058367 MARIANE STREISKY BITTENCOURT
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 14.00.00065-9 1 Vr ITAI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA.

1. A parte autora ajuizou ação perante o Juizado Especial Federal Cível Adjunto de Avaré/SP, sob nº 2008.63.08.000071-3, visando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, que foi julgada improcedente (fls. 64/69).
2. Considerando que na presente demanda o requerente pleiteia o benefício de aposentadoria por idade como rurícola, não há que se falar em coisa julgada material.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00082 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034795-61.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.034795-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : EMANUEL DA SILVA SOUZA incapaz
ADVOGADO : SP230251 RICHARD ISIQUE
REPRESENTANTE : LUCIA DE FATIMA BEZERRA DA SILVA
ADVOGADO : SP230251 RICHARD ISIQUE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00006632320158260648 1 Vr URUPES/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-RECLUSÃO. NÃO CARACTERIZADA A CONDIÇÃO DE BAIXA RENDA.

1. O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991.
2. A renda a ser aferida é a do detento e não a de seus dependentes. (RE 587365, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 08/05/2009).
3. A condição de baixa renda do segurado recluso não foi comprovada. O extrato do sistema CNIS de fls. 61 informa que a remuneração percebida pelo recluso no mês imediatamente anterior ao seu encarceramento (abril de 2014) foi de R\$ 1.085,00 (um mil e oitenta e cinco reais), valor superior ao limite de R\$ 1.025,81 (um mil e vinte e cinco reais e oitenta e um centavos), estabelecido para o período, pela Portaria MPS nº 01/2014. Em que pese a alegação do autor de que a última remuneração recebida por seu pai em maio de 2014 foi de R\$ 506,33, verifico no extrato do sistema CNIS de fls. 105 que o valor recebido naquele mês foi de R\$ 1.591,33.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 1082/2954

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00083 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034993-98.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.034993-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ANGELICA MACIEL DOS SANTOS
ADVOGADO : MS010966 VERA LINA MARQUES VENDRAMINI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEONARDO SICILIANO PAVONE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08005823420148120044 1 Vr SETE QUEDAS/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS.

1. Para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.
2. Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".
3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.
4. No caso em questão, a parte autora apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de nascimento, na qual o pai dela figura como agricultor; II) Declaração, datada de 01/03/2013, no sentido de que não pode custear as despesas mensais de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais, mas possui toda a documentação necessária para a comprovação da atividade rural; III) Fichas cadastrais da Associação Com. e Ind. de Sete Quedas, nas quais figura como lavradora; IV) Ficha Geral de Atendimento da Prefeitura Municipal de Sete Quedas, na qual foi qualificada como lavradora; V) Declaração de Almerindo Rocha dos Santos, datada de 26/02/2013, no sentido de que conhece a autora há mais de dezessete anos, e que a viu trabalhar em várias propriedades rurais da região como diarista.
5. A certidão de nascimento da autora comprova apenas que o pai dela era agricultor.
6. As declarações apresentadas não servem como início de prova, configurando apenas testemunhos escritos.
7. As fichas cadastrais também não servem, por serem documentos particulares, que não possuem fé pública.
8. A Ficha Geral de Atendimento da Prefeitura Municipal de Sete Quedas também não é apta como início de prova, pois contém apenas uma anotação, datada de 03/05/2010, e não possui qualquer carimbo que ateste a sua proveniência de órgão oficial do governo (Secretaria da Saúde).
9. Ausente o início de prova material a ser corroborado por prova testemunhal, torna-se impossível o reconhecimento do labor rural.
10. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035097-90.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.035097-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RAIMUNDA MATIAS DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP241218 JULIANA CRISTINA COGHI
No. ORIG. : 10033097320158260038 3 Vr ARARAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. DESAPOSENTAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, todavia, a parte embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00085 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035494-52.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.035494-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : NILTON OLIVEIRA DE SOUSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP281217 VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00006927420138260638 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. ADIN 4357 E 4425. INCONSTITUCIONALIDADE DA TR LIMITADA AO PERÍODO DE TRAMITAÇÃO DO PRECATÓRIO. INDICES VIGENTES NA DATA DA ELABORAÇÃO DO CÁLCULO. INOCORRÊNCIA DE AFRONTA À COISA JULGADA.

1. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
2. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de

rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

3. A correção monetária deve ser aplicada de forma integral, garantindo ao credor o recebimento do crédito atualizado desde a data em que devido até a do efetivo pagamento. A jurisprudência é dinâmica e se consolida com as decisões que são proferidas ao longo do tempo pelos tribunais superiores acerca da forma de correção mais real possível das dívidas reconhecidas judicialmente, a fim de reparar as injustiças da forma mais efetiva. O congelamento da forma de correção, da forma com que pretende o agravante, somente promoveria injustiças, contra o autor ou contra o réu, em caso de futuro reconhecimento da aplicação de outros índices forma de correção monetária, e apenas perpetuaria a discussão em Juízo. Remeter a forma de atualização ao Manual de Cálculos é benéfico para as partes e para a segurança jurídica.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00086 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035580-23.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.035580-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	: LUIS OTAVIO BENEDITO SOARES incapaz
ADVOGADO	: SP189302 MARCELO GAINO COSTA
REPRESENTANTE	: ELIANE CRISTINA BENEDITO
ADVOGADO	: SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MG0107809 RODOLFO APARECIDO LOPES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	: CINTIA RAFAELA PEREIRA
ADVOGADO	: SP301361 NATALIA BARBOSA DA SILVA
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 12.00.00127-8 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-RECLUSÃO. NÃO CARACTERIZADA A CONDIÇÃO DE BAIXA RENDA.

1. O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991.

2. A renda a ser aferida é a do detento e não a de seus dependentes. (RE 587365, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 08/05/2009).

3. A condição de baixa renda do segurado recluso não foi comprovada. O extrato do sistema CNIS de fls. 92 informa que a última remuneração integral percebida pelo recluso em outubro de 2011 foi de R\$ 1.682,75 (um mil seiscientos e oitenta e dois reais e setenta e cinco centavos), valor superior ao limite de R\$ 862,60 (oitocentos e sessenta e dois reais e sessenta centavos), estabelecido para o período, pela Portaria MPS nº 407/2011.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

00087 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036184-81.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.036184-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ147197 IGOR ARAGAO COUTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE MENINO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP339655 ESDRAS DE CAMARGO RIBEIRO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRUZEIRO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00059078520148260156 1 Vr CRUZEIRO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DECADÊNCIA AFASTADA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
2. Inocorrência de decadência. A norma extraída do *caput* do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Precedente do STJ, REsp nº 1.348.301-SC, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
3. Desaposentação. Possibilidade. Matéria pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional. *REsp 1334488/SC*; AC 0036825-06.2014.4.03.9999; AC 0007233-26.2008.4.03.6183 e EI 0001095-67.2013.4.03.6183.
4. Desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00088 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036272-22.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.036272-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : GERALDO MARCELINO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP226922 EDGARD DA COSTA ARAKAKI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 177/178v
No. ORIG. : 12.00.00155-9 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 1086/2954

ARTIGOS 20, § 1º, E 28, § 5º, DA LEI Nº 8.212/91. EMPREGO DOS PERCENTUAIS DE 10,96%, 0,91% e 27,23%. NÃO AUTORIZAÇÃO DO REAJUSTE DA RENDA MENSAL DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS NA MESMA PROPORÇÃO DO AUMENTO DO TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

1. A decisão monocrática foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. Não obstante o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República.

3. A edição das Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

4. Não tem direito à parte autora ao reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição, considerando a previsão dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91.

5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00089 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036499-12.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.036499-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ELIAS BARBOSA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP212891 ANTONIO CARLOS POSSALE E SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ELIANA FIORINI VARGAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10065715020158260161 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DECADÊNCIA AFASTADA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.

2. Inocorrência de decadência. A norma extraída do *caput* do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Precedente do STJ, REsp nº 1.348.301-SC, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

3. Desaposentação. Possibilidade. Matéria pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional. REsp 1334488/SC; AC 0036825-06.2014.4.03.9999; AC 0007233-26.2008.4.03.6183 e EI 0001095-67.2013.4.03.6183.

4. Desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.

5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00090 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039217-79.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.039217-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171287 FERNANDO COIMBRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCOS ANTONIO MENEGATTI
ADVOGADO : SP221179 EDUARDO ALVES MADEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00010331620148260493 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

EMENTA

AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. LEI 11.960/2009.

I. Não se desconhece o alcance e a abrangência da decisão proferida nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, nem tampouco a modulação dos seus efeitos pelo STF ou a repercussão geral reconhecida no RE 870.947 pelo E. Ministro Luiz Fux no tocante à constitucionalidade da TR como fator de correção monetária do débito fazendário no período anterior à sua inscrição em precatório.

II. Contudo, a adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

III. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00091 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039520-93.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.039520-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : JOSE JACOB DE LIMA
ADVOGADO : SP236769 DARIO ZANI DA SILVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MATAO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10027405220148260347 3 Vr MATAO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. ADIN 4357 E 4425. INCONSTITUCIONALIDADE DA TR LIMITADA AO PERÍODO DE TRAMITAÇÃO DO PRECATÓRIO. INDICES VIGENTES NA DATA DA ELABORAÇÃO DO CÁLCULO. INOCORRÊNCIA DE AFRONTA À COISA JULGADA.

1. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
2. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.
3. A correção monetária deve ser aplicada de forma integral, garantindo ao credor o recebimento do crédito atualizado desde a data em que devido até a do efetivo pagamento. A jurisprudência é dinâmica e se consolida com as decisões que são proferidas ao longo do tempo pelos tribunais superiores acerca da forma de correção mais real possível das dívidas reconhecidas judicialmente, a fim de reparar as injustiças da forma mais efetiva. O congelamento da forma de correção, da forma com que pretende o agravante, somente promoveria injustiças, contra o autor ou contra o réu, em caso de futuro reconhecimento da aplicação de outros índices forma de correção monetária, e apenas perpetuaria a discussão em Juízo. Remeter a forma de atualização ao Manual de Cálculos é benéfico para as partes e para a segurança jurídica.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00092 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039583-21.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.039583-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADELICE DE JESUS LYRA
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00018204320108260539 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. ADIN 4357 E 4425. INCONSTITUCIONALIDADE DA TR LIMITADA AO PERÍODO DE TRAMITAÇÃO DO PRECATÓRIO. INDICES VIGENTES NA DATA DA ELABORAÇÃO DO CÁLCULO. INOCORRÊNCIA DE AFRONTA À COISA JULGADA.

1. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
2. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.
3. A correção monetária deve ser aplicada de forma integral, garantindo ao credor o recebimento do crédito atualizado desde a data em que devido até a do efetivo pagamento. A jurisprudência é dinâmica e se consolida com as decisões que são proferidas ao longo do tempo pelos tribunais superiores acerca da forma de correção mais real possível das dívidas reconhecidas judicialmente, a fim de reparar as injustiças da forma mais efetiva. O congelamento da forma de correção, da forma com que pretende o agravante, somente promoveria

injustiças, contra o autor ou contra o réu, em caso de futuro reconhecimento da aplicação de outros índices forma de correção monetária, e apenas perpetuar a discussão em Juízo. Remeter a forma de atualização ao Manual de Cálculos é benéfico para as partes e para a segurança jurídica.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00093 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039775-51.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.039775-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: BELMIRO ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP149491 JOEL GOMES LARANJEIRA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 15.00.00075-8 2 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DECADÊNCIA AFASTADA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. ADIN 4357 E 4425. INCONSTITUCIONALIDADE DA TR LIMITADA AO PERÍODO DE TRAMITAÇÃO DO PRECATÓRIO. ÍNDICES VIGENTES NA DATA DA ELABORAÇÃO DO CÁLCULO. INOCORRÊNCIA DE AFRONTA À COISA JULGADA.

1. A decisão agravada se amparou na jurisprudência e Súmula do Superior Tribunal de Justiça, não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
2. Inocorrência de decadência. A norma extraída do *caput* do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Precedente do STJ, REsp nº 1.348.301-SC, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
3. Desaposentação. Possibilidade. Matéria pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional. *REsp 1334488/SC*; AC 0036825-06.2014.4.03.9999; AC 0007233-26.2008.4.03.6183 e EI 0001095-67.2013.4.03.6183.
4. Desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.
5. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
6. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.
7. A correção monetária deve ser aplicada de forma integral, garantindo ao credor o recebimento do crédito atualizado desde a data em que devido até a do efetivo pagamento. A jurisprudência é dinâmica e se consolida com as decisões que são proferidas ao longo do tempo pelos tribunais superiores acerca da forma de correção mais real possível das dívidas reconhecidas judicialmente, a fim de reparar as injustiças da forma mais efetiva. O congelamento da forma de correção, da forma com que pretende o agravante, somente promoveria injustiças, contra o autor ou contra o réu, em caso de futuro reconhecimento da aplicação de outros índices forma de correção monetária, e apenas perpetuar a discussão em Juízo. Remeter a forma de atualização ao Manual de Cálculos é benéfico para as partes e para a

segurança jurídica.
8. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00094 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039945-23.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.039945-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : LAZARA MARIA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP286413 JOSE CARLOS DE QUEVEDO JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10029305720148260624 3 Vr TATUI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REQUISITO DE MISERABILIDADE AO TEMPO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Diante da jurisprudência dos E. Tribunais Superiores, para a constatação da hipossuficiência social familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

3 - O estudo social realizado em 01.11.2014 indica que o núcleo familiar da autora é composto por quatro pessoas, a requerente, seu marido e dois netos menores, entretanto, o procedimento administrativo de fls. 29/42 indica que em 11.04.2014, moravam sob o mesmo teto tão somente a autora e seu marido. Considerando que a situação socioeconômica da autora atual diverge da apresentada no momento do requerimento administrativo, é na data da citação que deve ser mantido o termo inicial do benefício.

4 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00095 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002638-80.2015.4.03.6104/SP

2015.61.04.002638-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : BENTO GORDIANO DE CARVALHO NETO
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI e outro(a)

AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 57/59
No. ORIG. : 00026388020154036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ARTIGOS 20, § 1º, E 28, § 5º, DA LEI Nº 8.212/91. EMPREGO DOS PERCENTUAIS DE 2,28% e 1,75%. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL QUE VINCULE O VALOR DO BENEFÍCIO CONCEDIDO AO LIMITE FIXADO COMO TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

1. A decisão monocrática foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Não prospera a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição.
3. Não ocorrência de violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88), ante a inexistência de previsão legal que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.
4. Os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91 não autorizam o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00096 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004309-11.2015.4.03.6114/SP

2015.61.14.004309-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : MARIA LUIZA CAETANA LOSITO ZANCHETTA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 64/68
No. ORIG. : 00043091120154036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. LEGALIDADE. TÁBUA DE MORTALIDADE. OBSERVÂNCIA DA MÉDIA NACIONAL ÚNICA PARA AMBOS OS SEXOS.

1. A decisão monocrática foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. O C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que a Lei nº 9.876/99, na parte em que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91, não afronta os preceitos constitucionais.
3. Correta a autarquia ao aplicar - ao benefício da parte autora - o novo critério de apuração da renda mensal inicial, previsto no artigo 29

da Lei nº 8.213/91, que determina a multiplicação da média aritmética dos maiores salários-de-contribuição pelo *fator previdenciário*, segundo a tábua de mortalidade fornecida pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, observando-se a média nacional única para ambos os sexos e todo o período contributivo.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00097 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000779-83.2015.4.03.6183/SP

2015.61.83.000779-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO NICACIO DE ANDRADE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP332207 ICARO TIAGO CARDONHA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00007798320154036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. DESAPOSENTAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. No caso em apreço, todavia, a parte embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00098 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002677-34.2015.4.03.6183/SP

2015.61.83.002677-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : WALDIR GABARRONE
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 72/73V
No. ORIG. : 00026773420154036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ARTIGOS 20, § 1º, E 28, § 5º, DA LEI Nº 8.212/91. EMPREGO DOS PERCENTUAIS DE 10,96%, 0,91% e 27,23%. NÃO AUTORIZAÇÃO DO REAJUSTE DA RENDA MENSAL DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS NA MESMA PROPORÇÃO DO AUMENTO DO TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

1. A decisão monocrática foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Não obstante o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República.
3. A edição das Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.
4. Não tem direito à parte autora ao reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição, considerando a previsão dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 15445/2016

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005394-36.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.005394-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANTONIO LEANDRO BOLANHO
ADVOGADO : SP235021 JULIANA FRANÇO SO MACIEL e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00053943620134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVOS DESPROVIDOS.

- Evidenciado que não almeja o Agravante suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhe foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.
- A correção monetária e juros de mora incidiram nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.
- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.
- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.
- Agravos Legais aos quais se negam provimento.[Tab]

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos Agravos Legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030485-12.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.030485-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SIRLEI SARTORI
ADVOGADO : SP164516 ALEXANDRE LATUFE CARNEVALE TUFFAILE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00093-9 2 Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PREEXISTENTE. REINGRESSO POSTERIOR AO RGPS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Evidenciado que não almeja o Agravante suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhe foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.
2. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

2015.03.99.032160-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE ISMAEL GUEDES
ADVOGADO : SP152365 ROSANA RUBIN DE TOLEDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR038713 MARINA BRITO BATTILANI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00010098620138260601 2 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE. ARTIGOS 42 A 47; 59 A 62 E 86 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. NULIDADE DE SENTENÇA. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. OITIVA DE TESTEMUNHAS. PRELIMINARES REJEITADAS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A comprovação do início de prova material é feita pela oitiva de testemunhas que comprovem a condição de rurícola da parte autora e, assim, realmente haveria a necessidade de oitiva de testemunhas, com tal intuito. Entretanto, no presente caso, não se faz necessária a oitiva de testemunhas, em razão da parte autora não haver preenchido o requisito essencial da incapacidade laborativa, em virtude do perito judicial ter afirmado que não há qualquer incapacidade laborativa, para o exercício de suas atividades habituais.
2. Não há que se falar em realização de mais um exame pericial, pertinente esclarecer também que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.
3. O fato do laudo pericial ter sido desfavorável às pretensões da parte autora, não elide a lisura, confiabilidade e idoneidade com que foi realizado. Preliminares rejeitadas.
4. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
5. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
6. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.
7. Requisitos legais não preenchidos.
8. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR AS PRELIMINARES suscitadas e, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 15439/2016

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : Defensoria Publica da Uniao
PROCURADOR : BA012496 ERICO LIMA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : FERNANDA TEIXEIRA SOUZA DOMINGOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00162429620104036100 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIA ADEQUADA. RESOLUÇÃO 619/2009 - CODEFAT. COMPENSAÇÃO LEGAL. RETENÇÃO DE 30%. SEGURO DESEMPREGO RECEBIDO INDEVIDAMENTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- Evidenciado que não almeja a Agravante suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhe foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.
- Não vislumbro, pois, em princípio, qualquer violação ao direito fundamental à previdência social, garantido pelo art. 7º da Constituição Federal, pelo simples fato de o CODEFAT disciplinar a compensação de valores recebidos indevidamente, até porque, segundo consta, os valores tidos como indevidos são apurados no âmbito de procedimento administrativo, com respeito ao contraditório.
- Por um lado, é evidente que a situação de vulnerabilidade social em que se encontram os indivíduos que pleiteiam o Seguro-Desemprego não pode ser ignorada. Por outro lado, não se pode permitir, sob esse pretexto, o recebimento, a maior, de novas parcelas de Seguro-Desemprego por quem, sabidamente, deve restituir ao Estado quantias indevidamente recebidas.
- Agiu bem o r. Juízo *a quo* ao estipular que a compensação fosse feita mediante descontos de no máximo 30% sobre as parcelas devidas a título de seguro-desemprego, aplicando "*analogicamente o que dispõe o artigo 115, II, da Lei nº. 8.213/1991*" (fl. 275).
- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 41911/2016

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006674-59.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.006674-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARNAUDO PIRES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
: SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS
: MG115019 LAZARA MARIA MOREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00066745920144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 188/189: Oficie-se o INSS para que cumpra integralmente a decisão que concedeu a antecipação da tutela, no prazo de dez dias, sob as penas da Lei.
P.I.

São Paulo, 21 de janeiro de 2016.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 5267/2016

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031282-85.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.031282-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GERALDO ALVES CAPISTRANO
ADVOGADO : SP253514 VICENTE DE PAULA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00029492520128260374 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 64/67, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 76/92, pugna a Autarquia Previdenciária pela suspensão do cumprimento da tutela. No mérito, requer a reforma da sentença ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Requer o reconhecimento prescrição parcelar. Subsidiariamente, insurge-se contra os consectários legais.

O autor recorreu adesivamente às fls. 96/101.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, no tocante à concessão da tutela antecipada, não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.

No mérito, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II).

Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade

rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Neste ponto, dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per se, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Ao caso dos autos.

O autor completou o requisito idade mínima em 2008 (fl. 12) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 162 meses.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

In casu, o trabalho rural prestado pela autora no período de 02/04/1975 a 08/08/1975, (CTPS/fls. 16/17), constituem prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural em tal interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios, além de servir como início de prova dos demais períodos.

Dos documentos acostados aos autos, destaco a Certidão de Casamento, ocorrido em 1995, a qual o qualifica como lavrador (fl. 18). Tal documento constitui início de prova material da atividade campesina, conforme jurisprudência adotada pelos nossos tribunais. Aqui, os depoimentos colhidos à fl. 62/mídia permitem o reconhecimento da condição de rurícola, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides campesinas há muito tempo, fornecendo, inclusive, detalhes sobre o local de trabalho e as lavouras desenvolvidas.

Ressalto que adoto, no tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), no qual admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Como se vê, restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

A prescrição quinquenal não incide no caso, considerando que entre a data de concessão do benefício (01/11/2012-fl. 14) e a propositura da demanda (21/11/2012), não se passaram cinco anos.

O art. 49 da Lei de Benefícios estabelece os termos iniciais para a concessão do benefício pleiteado. Na hipótese dos autos, o *dies a quo* deve ser fixado na data do requerimento administrativo (01/11/2012-fl. 12), conforme precedentes desta E. Turma.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1-A, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo do autor** para reformar a sentença, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada.**

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027417-78.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.027417-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE : PAULO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP293580 LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00057072620154036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Paulo de Almeida em face de decisão proferida em ação de restabelecimento de benefício previdenciário cumulado com pedido de indenização por dano moral, que reduziu de ofício o valor da causa atribuído pelo(a) autor(a) e declinou da competência em favor do Juizado Especial Federal da mesma Subseção Judiciária, uma vez que o valor da causa auferido é inferior a sessenta salários mínimos.

Em suas razões de inconformismo, aduz o(a) agravante que atribuiu corretamente o valor da causa, tendo em vista que este corresponde à soma das quantias devidas de restabelecimento da aposentadoria (R\$ 8.668,00) com o dano moral pretendido (R\$ 39.400,00), razão pela qual ultrapassa sessenta salários mínimos.

Assim, é insubsistente a decisão impugnada.

Pugna pelo provimento do recurso, a fim de determinar o processamento e julgamento da ação no Juízo Federal da 3ª Vara de São José dos Campos.

É o relatório.

Decido.[Tab]

O presente recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

De início, cumpre considerar a possibilidade de se cumular, numa mesma ação, a concessão de benefício previdenciário e a indenização de danos morais em consequência do indeferimento administrativo considerado irregular.

A teor do art. 292 do CPC, permite-se cumulação de vários pedidos num único processo, independentemente de serem ou não conexos, desde que compatíveis entre si, observadas a competência do mesmo juízo para conhecer de todas as pretensões formuladas e a adequação do tipo de procedimento, neste caso admitido o ordinário se diversos os modos de processamento (incisos I, II, e III).

A concessão ou restabelecimento de benefícios previdenciários, embasada no indeferimento administrativo, compete à justiça federal (art. 109, I, da CF) porque deduzida a respectiva ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ressalvada a competência dos juízos estaduais nas comarcas onde não exista vara federal (§3º).

Já a reparação por dano moral tem seu fundamento no suposto ato ilícito praticado pela Administração Pública, nos termos do art. 37, §6º, da Constituição Federal, exurgindo daí o nexa causa l entre a lesão suportada pelo segurado e seu direito à concessão do benefício pretendido junto ao Instituto Autárquico que o indeferiu.

E porque ambas as questões conexas à matéria previdenciária, admite-se a cumulação entre os dois pedidos.

Aliás, a 3ª Seção deste E. Tribunal já decidiu que "se a lide tem por objeto não só a concessão de benefício previdenciário, mas também a indenização por danos morais, cuja causa de pedir reside na falha do serviço, é de se admitir a cumulação dos pedidos, perante a Justiça Estadual, pois se cuida de causa em que são partes o INSS e o segurado, na forma do art. 109, § 3º da Constituição de 1988." (CC nº 2007.03.00.084572-7, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, j. 13/12/2007, DJU 25/02/2008, p. 1130).

E para tanto, a fixação do valor da causa também deve observar a cumulação, a fim de corresponder ao benefício econômico pretendido pelo autor em razão da demanda.

Nesse sentido a jurisprudência da 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS, ALÉM DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. FIXAÇÃO DO VALOR DA CAUSA E DA COMPETÊNCIA. ARTS. 258, 259, II, E 260 DO CPC C/C 3º, § 2º, DA LEI 10.259/01. PRECEDENTES DO STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO COMUM FEDERAL.

1. A indenização por danos morais soma-se aos demais pedidos, a teor do art. 259, II, do Código de Processo Civil. 2. O

conteúdo econômico da lide é determinante para a fixação do valor da causa e, por conseguinte, da competência do juizado Especial Federal. In casu, o montante de 60 salários mínimos, previsto na Lei 10.259/01, foi superado. 3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da Vara Cível de Canoas - SJ/RS, o suscitado. ..EMEN:(CC 200802071429, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA:04/02/2009

De outro lado, em se tratando de ação onde se cumula o ressarcimento de danos morais e a aposentação, para fins de fixação do valor da causa, a indenização por dano moral não deve ultrapassar o dano material.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS, ALÉM DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. FIXAÇÃO DO VALOR DA CAUSA E DA COMPETÊNCIA. ARTS. 258, 259, II, E 260 DO CPC C/C 3º, § 2º, DA LEI 10.259/01. PRECEDENTES DO STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO COMUM FEDERAL.

1. A indenização por danos morais soma-se aos demais pedidos, a teor do art. 259, II, do Código de Processo Civil. 2. O conteúdo econômico da lide é determinante para a fixação do valor da causa e, por conseguinte, da competência do juizado Especial Federal. In casu, o montante de 60 salários mínimos, previsto na Lei 10.259/01, foi superado. 3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da Vara Cível de Canoas - SJ/RS, o suscitado. ..EMEN:(CC 200802071429, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA:04/02/2009

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ALTERAÇÃO VALOR DA CAUSA DE OFÍCIO. REMESSA DOS AUTOS AO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DESCABIDA.

- Possível a alteração de ofício do valor da causa por se tratar de matéria de ordem pública, implicando, até, na complementação das custas processuais.

(...)

- Em princípio, o valor do dano moral é estimado pelo autor. Mas, se o propósito de burlar regra de competência é evidente, o juiz pode alterá-lo de ofício, devendo, porém, indicar valor razoável e justificado. **O valor deve ser compatível com o dano material, não devendo ultrapassá-lo**, de regra, salvo situações excepcionais devidamente esclarecidas na petição inicial.

(...)

- Agravo de instrumento a que se dá provimento para que a demanda seja processada e julgada na Justiça Federal de Piracicaba."

(AI nº 2008.03.00.031332-1/SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 07/07/2009, p. 541).

E, ainda:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO E DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ADEQUAÇÃO DO VALOR DA CAUSA. REMESSA DOS AUTOS AO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. 1. Não há óbice à cumulação dos pedidos de concessão de benefício previdenciário e de indenização por danos morais, já que o Juízo a quo é competente para apreciar ambos os pedidos formulados, isto é, tanto a matéria previdenciária quanto a cível. O pedido indenizatório constitui questão secundária e indissociável da pretensão principal, tendo em vista que a procedência daquele pedido dependerá de a parte autora demonstrar a ocorrência do dano e seu nexo de causalidade com a conduta (supostamente ilícita) do INSS de indeferir, em âmbito administrativo, o benefício pleiteado.

2. Tendo o valor da causa reflexos na competência do Juízo para a demanda (art. 3º, § 3º, Lei nº 10.259/2001), bem como na verba de sucumbência e nas custas processuais, não pode o autor fixá-lo ao seu livre arbítrio. O valor da causa deve corresponder ao proveito econômico perseguido pela parte, podendo o magistrado, de ofício, com base nos elementos fáticos do processo, determinar a sua adequação.

3. É certo que, havendo cumulação dos pedidos de concessão de benefício previdenciário e de indenização por danos morais, os respectivos valores devem ser somados para efeito de apuração do valor da causa (inteligência do art. 259, II, do CPC). Contudo, a pretensão secundária não poderia ser desproporcional em relação à principal, de modo que, para definição do valor correspondente aos danos morais, deveria ter sido utilizado como parâmetro o quantum referente ao total das parcelas vencidas e vincendas do benefício previdenciário pretendido.

4. Sendo excessivo o valor atribuído à indenização por danos morais, vale dizer, ultrapassando o valor pretendido o limite equivalente ao total das parcelas vencidas mais doze vincendas do benefício (inteligência do art. 260 do CPC), é perfeitamente possível que o Juízo reduza, de ofício, o valor da causa, ao menos provisoriamente, com vistas à fixação da competência para o julgamento do feito.

5. No caso em análise, apurou-se, em princípio, que a soma das parcelas vencidas mais doze vincendas do benefício totalizaria a quantia de R\$ 12.842,62, de modo que, se acrescermos a mesma quantia (considerada como valor limite para a indenização por danos morais), o valor total da causa não ultrapassaria sessenta vezes o salário mínimo vigente à época do ajuizamento, do que se conclui que deve ser mantida a decisão de remeter os autos ao juizado Especial Federal.

6. Agravo Legal a que se nega provimento."

(AI nº 2012.03.00.034397-3/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, DJF3 29/05/2013).

A Egrégia 10ª Turma, a seu turno, assim decidiu:

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUIZADO S ESPECIAIS FEDERAIS. VALOR DA CAUSA. LEI 10.259/2001. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. APLICAÇÃO DO ART. 260 DO CPC. LIMITE ESTABELECIDO PARA O PEDIDO DE DANOS MORAIS.

(...)

III - Para o cálculo do valor da causa, o montante atribuído a título de danos morais deve ser somado à quantia pretendida em ação previdenciária, quando cumulados os pedidos, no entanto, tratando-se de autarquia que administra recursos oriundos de fontes de custeio destinados a fins especificamente previdenciários e assistenciais, o pedido de condenação por danos morais não deve ultrapassar o valor econômico do benefício pleiteado na ação.

IV - Dessa forma, observa-se que a nova importância fixada como valor da causa pelo Juízo a quo não ultrapassa o limite estabelecido pela Lei nº 10.259/01, restando clara a competência do juizado Especial Federal.

V - Agravo a que se nega provimento."

(AI nº 2011.03.00.027706-6/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 08/03/2012).

In casu, pelos cálculos do Juízo a quo o dano material, consubstanciado em 12 prestações vencidas do benefício, totaliza R\$ 9.456,00, de modo que o dano moral, para fins de atribuição de valor da causa, não deve superar tal valor.

Verifica-se, portanto, que a soma dos valores correspondentes à pretensão da autoria (R\$ 18.912,00) não excede a sessenta salários mínimos, razão pela qual é irreparável a decisão impugnada.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Int.

Após, baixem, os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de janeiro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027972-95.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.027972-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE	: LAURO BRAGA
ADVOGADO	: SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
AGRAVADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOITUVA SP
No. ORIG.	: 30052367320138260082 2 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Lauro Braga em face de decisão proferida em ação de revisão de benefício previdenciário, que indeferiu o pedido de Justiça Gratuita.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o(a) agravante que não tem condições de custear a presente demanda, sem prejuízo próprio e de sua família.

Afirma que sua pretensão encontra amparo no art. 4º, *caput*, da Lei n. 1.060/50.

Pugna pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, dispôs que:

"Art. 5º. Omissis.

LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

Por outro lado, a Lei nº 1.060/50, que trata especificamente da assistência judiciária gratuita, estabelece o seguinte:

"Art. 2º. Gozarão dos benefícios desta lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitarem recorrer à Justiça penal, civil, militar ou do trabalho.

Parágrafo único. Considera-se necessitado, para os fins legais, todos aqueles cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família".

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão do prejuízo de sua manutenção e de sua família.

Em seguida, a referida lei estabeleceu normas para a concessão da assistência judiciária aos necessitados. Confira-se o artigo 4º:

"Art.4º. A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

§ 1º Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta Lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais".

Por seu turno, o texto do artigo 5º, do mesmo diploma legal, é explícito ao afirmar que se o juiz não tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, deverá julgá-lo de plano.

Também a Lei nº 7.115, de 29/08/1983, expressamente acolheu a possibilidade da declaração de pobreza ser feita por procurador bastante, *"sob as penas da lei"*, em ampla demonstração da facilitação do acesso à Justiça.

Conforme se depreende dos autos, restou consignada a assertiva do próprio declarante acerca da insuficiência de recursos. Observo que tal afirmação, por si só, é capaz de ensejar consequências jurídicas, se comprovada a falsidade da declaração, prescindindo-se de qualquer alusão à assunção de responsabilidade civil e criminal em face da declaração apresentada.

Ademais, não é necessário ser miserável para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita, bastando apenas afirmar não ter condições de arcar com o pagamento das custas, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família, o que evidentemente pode suceder ainda que o autor perceba salário superior ao dobro do mínimo, na forma do § 1º do artigo 4º da Lei nº 1060/50, o qual, aliás, não foi revogado pelo inciso LXXIV do artigo 5º da Constituição Federal.

Este também é o entendimento predominante na jurisprudência.

"CONSTITUCIONAL. ACESSO À JUSTIÇA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. Lei 1.060, de 1950. C.F., art. 5º, LXXIV.

I.A garantia do art. 5º, LXXIV - assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos - não revogou a de assistência judiciária gratuita da Lei 1.060, de 1950, aos necessitados, certo que, para obtenção desta, basta a declaração, feita pelo próprio interessado, de que a sua situação econômica não permite vir a Juízo sem prejuízo da sua manutenção ou de sua família. Essa norma infraconstitucional põe-se, ademais, dentro no espírito da Constituição, que deseja que seja facilitado o acesso de todos à Justiça (C.F., art. 5º, XXXV).

II.R.E. não conhecido."

(STF, RE 205746/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ.28.02.1997, pág 04080)

"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE CONCUBINATO E PARTILHA DE BENS. PEDIDO ALTERNATIVO DE INDENIZAÇÃO POR SERVIÇOS PRESTADOS. INDEFERIMENTO DE PLANO DA INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. ASSISTENCIA JUDICIARIA E GRATUIDADE DA JUSTIÇA. ALEGAÇÃO DA PARTE. DESNECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE O ADVOGADO NÃO ESTAR SENDO REMUNERADO. PRESUNÇÃO. RECURSO PROVIDO. I - PELO SISTEMA LEGAL VIGENTE, FAZ JUS A PARTE AOS BENEFICIOS DA ASSISTENCIA JUDICIARIA, MEDIANTE SIMPLES AFIRMAÇÃO, NA PROPRIA PETIÇÃO, DE QUE NÃO ESTA EM CONDIÇÕES DE PAGAR AS CUSTAS DO PROCESSO E OS HONORARIOS DE ADVOGADO, SEM PREJUIZO PROPRIO OU DE SUA FAMILIA. II - O DEFERIMENTO DA GRATUIDADE, GARANTIA ASSEGURADA CONSTITUCIONALMENTE AOS ECONOMICAMENTE HIPOSSUFICIENTES (CONSTITUIÇÃO, ART. 5., LXXIV), NÃO EXIGE QUE A PARTE DEMONSTRE QUE O ADVOGADO NÃO ESTA SENDO POR ELA REMUNERADO. III - ENQUANTO A JUSTIÇA GRATUITA ISENTA DE DESPESAS PROCESSUAIS E CONDENAÇÃO EM HONORARIOS ADVOCATICIOS, A ASSISTENCIA JUDICIARIA, MAIS AMPLA, ENSEJA TAMBEM O PATROCINIO POR PROFISSIONAL HABILITADO. IV - CARACTERIZA CERCEAMENTO DE DEFESA O INDEFERIMENTO, DE PLANO, DA INICIAL DE AÇÃO QUE PRETENDEU O RECONHECIMENTO DE CONCUBINATO E PARTILHA DE BENS, COM PEDIDO ALTERNATIVO DE INDENIZAÇÃO DE SERVIÇOS PRESTADOS, SEM POSSIBILITAR A PARTE A PRODUÇÃO DE QUALQUER PROVA, NOTADAMENTE EM SE TRATANDO DE ALEGADO RELACIONAMENTO DE MAIS DE TRINTA ANOS."

(RESP 199600194610, SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA:08/06/1998 PG:00113 LEXSTJ VOL.:00110 PG:00127 RSTJ VOL.:00115 PG:00326 ..DTPB:.)

despesas imediatas com alimentação, vestuário, assistência médica, afóra gastos com água e energia, conceito distinto de situação econômica.

Desta forma, a declaração apresentada pelo(a) agravante, no sentido de não possuir condições financeiras para arcar com as custas processuais e demais emolumentos, atende às disposições das Leis nºs 7.115/83, 1.060/50 e 7.510/86.

Por fim, não se olvide que o salário mínimo para garantir a subsistência de uma família, frise-se subsistência, foi calculado pelo DIEESE em R\$ 3.399,22 para novembro de 2015 (<http://www.dieese.org.br/analisecestabasica/salarioMinimo.html>).

Assim, tendo em vista que o agravante percebe cerca de R\$ 2.400,00 a título de aposentadoria, verifica-se que a declaração de pobreza se coaduna com a realidade fática.

Portanto, a pretensão do(a) agravante dever ser acolhida nesta sede recursal, uma vez que amparada nos termos das leis e na jurisprudência dos Tribunais Superiores, razão qual o recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de janeiro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027639-46.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.027639-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE	: IRENE AMBRIQUE PERINA
ADVOGADO	: SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE LIMEIRA > 43ª SSJ> SP
No. ORIG.	: 00036926120154036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Irene Ambrique Perina, em face de decisão proferida em ação de concessão de benefício previdenciário, que indeferiu o pedido de Justiça Gratuita, com fulcro no entendimento de que o agravante auferia renda mensal aproximada de R\$ 6.000,00 - razão pela qual, não restou comprovada a hipossuficiência econômica.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o(a) agravante que não tem condições de custear a presente demanda, sem prejuízo próprio e de sua família.

Afirma que sua pretensão encontra amparo no art. 4º, *caput*, da Lei n. 1.060/50.

Pugna pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, dispôs que:

"Art. 5º. Omissis.

LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

Por outro lado, a Lei nº 1.060/50, que trata especificamente da assistência judiciária gratuita, estabelece o seguinte:

"Art. 2º. Gozarão dos benefícios desta lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitarem recorrer à Justiça

penal, civil, militar ou do trabalho.

Parágrafo único. Considera-se necessitado, para os fins legais, todos aqueles cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família".

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão do prejuízo de sua manutenção e de sua família.

Em seguida, a referida lei estabeleceu normas para a concessão da assistência judiciária aos necessitados. Confira-se o artigo 4º:

"Art. 4º. A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

§ 1º Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta Lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais".

Por seu turno, o texto do artigo 5º, do mesmo diploma legal, é explícito ao afirmar que se o juiz não tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, deverá julgá-lo de plano.

Também a Lei nº 7.115, de 29/08/1983, expressamente acolheu a possibilidade da declaração de pobreza ser feita por procurador bastante, "*sob as penas da lei*", em ampla demonstração da facilitação do acesso à Justiça.

Conforme se depreende dos autos, restou consignada a assertiva do próprio declarante acerca da insuficiência de recursos. Observo que tal afirmação, por si só, é capaz de ensejar consequências jurídicas, se comprovada a falsidade da declaração, prescindindo-se de qualquer alusão à assunção de responsabilidade civil e criminal em face da declaração apresentada.

Ademais, não é necessário ser miserável para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita, bastando apenas afirmar não ter condições de arcar com o pagamento das custas, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família, o que evidentemente pode suceder ainda que o autor perceba salário superior ao dobro do mínimo, na forma do § 1º do artigo 4º da Lei nº 1060/50, o qual, aliás, não foi revogado pelo inciso LXXIV do artigo 5º da Constituição Federal.

Este também é o entendimento predominante na jurisprudência.

"CONSTITUCIONAL. ACESSO À JUSTIÇA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. Lei 1.060, de 1950. C.F., art. 5º, LXXIV.

I.A garantia do art. 5º, LXXIV - assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos - não revogou a de assistência judiciária gratuita da Lei 1.060, de 1950, aos necessitados, certo que, para obtenção desta, basta a declaração, feita pelo próprio interessado, de que a sua situação econômica não permite vir a Juízo sem prejuízo da sua manutenção ou de sua família. Essa norma infraconstitucional põe-se, ademais, dentro no espírito da Constituição, que deseja que seja facilitado o acesso de todos à Justiça (C.F., art. 5º, XXXV).

II.R.E. não conhecido."

(STF, RE 205746/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ.28.02.1997, pág 04080)

"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE CONCUBINATO E PARTILHA DE BENS. PEDIDO ALTERNATIVO DE INDENIZAÇÃO POR SERVIÇOS PRESTADOS. INDEFERIMENTO DE PLANO DA INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. ASSISTENCIA JUDICIARIA E GRATUIDADE DA JUSTIÇA. ALEGAÇÃO DA PARTE. DESNECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE O ADVOGADO NÃO ESTAR SENDO REMUNERADO. PRESUNÇÃO. RECURSO PROVIDO. I - PELO SISTEMA LEGAL VIGENTE, FAZ JUS A PARTE AOS BENEFICIOS DA ASSISTENCIA JUDICIARIA, MEDIANTE SIMPLES AFIRMAÇÃO, NA PROPRIA PETIÇÃO, DE QUE NÃO ESTA EM CONDIÇÕES DE PAGAR AS CUSTAS DO PROCESSO E OS HONORARIOS DE ADVOGADO, SEM PREJUIZO PROPRIO OU DE SUA FAMILIA. II - O DEFERIMENTO DA GRATUIDADE, GARANTIA ASSEGURADA CONSTITUCIONALMENTE AOS ECONOMICAMENTE HIPOSSUFICIENTES (CONSTITUIÇÃO, ART. 5., LXXIV), NÃO EXIGE QUE A PARTE DEMONSTRE QUE O ADVOGADO NÃO ESTA SENDO POR ELA REMUNERADO. III - ENQUANTO A JUSTIÇA GRATUITA ISENTA DE DESPESAS PROCESSUAIS E CONDENAÇÃO EM HONORARIOS ADVOCATICIOS, A ASSISTENCIA JUDICIARIA, MAIS AMPLA, ENSEJA TAMBEM O PATROCINIO POR PROFISSIONAL HABILITADO. IV - CARACTERIZA CERCEAMENTO DE DEFESA O INDEFERIMENTO, DE PLANO, DA INICIAL DE AÇÃO QUE PRETENDEU O RECONHECIMENTO DE CONCUBINATO E PARTILHA DE BENS, COM PEDIDO ALTERNATIVO DE INDENIZAÇÃO DE SERVIÇOS PRESTADOS, SEM POSSIBILITAR A PARTE A PRODUÇÃO DE QUALQUER PROVA, NOTADAMENTE EM SE TRATANDO DE ALEGADO RELACIONAMENTO DE MAIS DE TRINTA ANOS."

(RESP 199600194610, SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA:08/06/1998 PG:00113 LEXSTJ VOL.:00110 PG:00127 RSTJ VOL.:00115 PG:00326 ..DTPB:.)

É de se ressaltar que a situação financeira do(a) autor(a) diz respeito diretamente ao fluxo de caixa, ou seja, no tocante à capacidade de saldar despesas imediatas com alimentação, vestuário, assistência médica, afora gastos com água e energia, conceito distinto de situação econômica.

Desta forma, a declaração apresentada pelo(a) agravante, no sentido de não possuir condições financeiras para arcar com as custas processuais e demais emolumentos, atende às disposições das Leis nºs 7.115/83, 1.060/50 e 7.510/86.

Por fim, não se olvide que o salário mínimo para garantir a subsistência de uma família, frise-se **subsistência**, foi calculado pelo DIEESE em R\$ 3.399,22 para novembro de 2015 (<http://www.dieese.org.br/analisecestabασica/salarioMίnimo.html>).

Assim os proventos percebidos pelo(a) autor(a), cerca de seis mil reais brutos, ou seja, menos de dois salários mínimos efetivos, não mitiga a declaração de pobreza.

Portanto, a pretensão do(a) agravante dever ser acolhida nesta sede recursal, uma vez que amparada nos termos das leis e na jurisprudência dos Tribunais Superiores, razão qual o recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de janeiro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040727-30.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.040727-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: LORENA KETULIN CARRARETTO MARQUES incapaz
ADVOGADO	: SP144042B MARCO ANTONIO OBA
REPRESENTANTE	: DAIANA APARECIDA PEREIRA
ADVOGADO	: SP144042B MARCO ANTONIO OBA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RJ185391 TIAGO ALLAM CECILIO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00120051620148260438 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Ação proposta por Lorena Ketulin Carraretto Marques, representada legalmente por sua mãe, contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-reclusão.

Alan Brendo Carraretto Marques, pai da autora, foi recolhido à prisão em 09/08/2014. Era o mantenedor da família que, por isso, passa por dificuldades financeiras.

Com a inicial, junta documentos.

Deferida a gratuidade da justiça.

Citado, o INSS contestou o feito.

Após a manifestação do MPF, o juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, pugnando pela procedência do pedido, considerando cumpridos os requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

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

Os dependentes do segurado de baixa renda têm direito ao auxílio-reclusão, na forma do art. 201, IV, da CF/88. Para a concessão do

benefício, é necessário comprovar a qualidade de segurado do recluso, a dependência econômica do beneficiário e o não recebimento, pelo recluso, de remuneração, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91.

O benefício independe do cumprimento de carência, nos termos da legislação vigente à época da reclusão.

A reclusão no período constante da inicial foi comprovada pela certidão de fls. 36.

O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, j. 25-03-2009, DJE 08/05/2009).

Na data da prisão, o pai do autor mantinha vínculo empregatício. Detinha a condição de segurado, portanto, na forma do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Nos termos da Instrução Normativa do INSS n. 20/2007, alterada pela de nº 45/2010, vigente à data da reclusão (art. 334), para ter direito ao benefício, a renda mensal do detento deveria ser inferior a R\$ 1.025,81 na data da prisão, nos termos do art. 13 da EC 20/98.

O valor da última remuneração integral, em julho/2014, foi de R\$ 1.600,00, conforme informações do sistema CNIS/Dataprev. O valor ultrapassa o limite legal vigente à data de seu recebimento, razão pela qual o benefício não pode ser concedido.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0613531-74.1998.4.03.6105/SP

2007.03.99.039894-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : EDISON PEZZATTO (=ou> de 65 anos) e outros(as)
: EDEGAR CASTROVIEJO
: DURVAL JACOB RODER
: DORIVAL DUARTE
: DIVANYR RODRIGUES COSTA
: CORDOVIL FIDELIS
: CYDIO CARNIO
ADVOGADO : SP140493 ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro(a)
CODINOME : CIDIO CARNIO
APELANTE : ORPHEU SIQUEIRA
: OLINTHO ANTONIO BERTINI
: DAYSY SCHMIDT LARRUBIA
ADVOGADO : SP140493 ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA e outros(as)
No. ORIG. : 98.06.13531-8 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por Edison Pezzato e outros, contra a Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA e a União, tendo por objeto:

- a-) o reajuste de 47,68% sobre a complementação dos proventos da aposentadorias ou pensões de que são titulares, em igualdade ao concedido aos paradigmas, tendo em vista os acordos firmados pelos réus na Justiça do Trabalho, a partir de abril de 1964 e, com base na paridade estabelecida pela lei 8.816/91, na condição de ex-servidor da Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA;
- b-) o pagamento dos atrasados, acrescidos de correção monetária, juros moratórios e demais verbas de sucumbência, respeitada a prescrição quinquenal.

A primeira sentença prolatada nos autos foi anulada por este Tribunal (fls. 613), dado o litisconsórcio necessário com o INSS, determinada sua citação.

Citado o INSS, o juízo de primeiro grau prolatou nova sentença (fls. 680/681), reconhecendo a decadência do direito e extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, com observância da gratuidade da justiça.

Os autores apelam, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

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

A decadência do direito prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de revisão do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar em decadência do direito. Observância dos termos da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015.

Também não é caso de se aplicar a prescrição do fundo de direito, como analisada a matéria pelo STJ. Mesmo quando o paradigma indicado não é genérico, a redação da Lei 4.345/64 é clara no sentido de que o índice de 110% é de reajustamento. E, tratando-se dessa hipótese, entendo que incide, no caso, a prescrição quinquenal parcelar, ou seja: a prescrição somente das parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação.

A Lei 4.345/64, em seus arts. 5º e 6º, dispõe:

Art. 5º. É concedido ao pessoal temporário de obras, da administração centralizada e das autarquias, sujeito ao regime de emprego previsto na Consolidação das Leis do Trabalho, um reajustamento de 110% (cento e dez por cento), tomando-se por base o salário resultante da aplicação do disposto no § único do art. 9º da Lei nº 4.242, de 17.07.1963.

Art. 6º. É concedido reajustamento:

a) de 110% (cento e dez por cento):

1) sobre os vencimentos ou salários dos ocupantes de cargos ou funções classificados nos anexos V e VI da Lei nº 3.780, de 12 de julho de 1960, até o seu enquadramento em Partes Suplementares de Quadros de Pessoal;

2) sobre os vencimentos ou salários dos ocupantes de cargos ou funções que, embora incluídos no sistema de classificação previsto na Lei 3.780, de 12 de julho de 1960, ainda não tenham sido enquadrados no referido sistema.

E nem se diga que o termo inicial da prescrição seria a Lei 8.186/91, já que esta apenas instituiu normas relativas à garantia da complementação da aposentadoria aos ferroviários admitidos até 31-10-1969. Ainda que se reporte ao reajustamento da aposentadoria complementada, não há previsão de reajuste retroativo, incidindo a previsão ali contida somente para os reajustes posteriores à sua edição. E como a inicial se reporta à Lei 4.345/64, pleiteando a incidência de índice com base em seus termos, não há como se considerar a Lei 8.186/91, que estabeleceu reajustamento diferenciado como prazo inicial para a contagem do prazo prescricional.

Dispõem os arts. 1º e 2º da referida lei:

Art. 1º. É garantida a complementação da aposentadoria paga na forma da Lei Orgânica da Previdência Social (LOPS) aos ferroviários admitidos até 31 de outubro de 1969, na Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA), constituída ex-vi da Lei nº 3.115,

de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias.

Art. 2º. Observadas as normas de concessão de benefícios da Lei Previdenciária, a complementação da aposentadoria devida pela União é constituída pela diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e o da remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA e suas subsidiárias, com a respectiva gratificação adicional por tempo de serviço.

§ único. O reajustamento do valor da aposentadoria complementada obedecerá aos mesmos prazos e condições em que for reajustada a remuneração do ferroviário em atividade, de forma a assegurar a permanente igualdade entre eles.

A única hipótese de prescrição de fundo do direito, no caso, seria a que considerasse como marco inicial a extinção da Rede Ferroviária Federal S/A, já que, a partir da extinção da empresa, por óbvio, não haveria reajustes. E não é o caso de sua incidência.

Em resumo: o pedido é relativo a reajuste. Não incide a decadência do direito, e nem a prescrição do fundo de direito. Tratando-se de prestações continuadas, aplica-se a prescrição quinquenal parcelar. Esse também o entendimento deste Tribunal no julgamento da AC 2000.61.83.001065-9 (Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJ 18.06.2008) e da AC 2000.61.08.006197-8 (Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJ 22.04.2009).

A União, a Rede Ferroviária Federal S/A e o INSS devem integrar a lide como litisconsortes passivos necessários. A autarquia é responsável pelo pagamento dos proventos e o seu custeio provém da União, nos termos da Lei 8.186/91:

Art. 1º É garantida a complementação da aposentadoria paga na forma da Lei Orgânica da Previdência Social (LOPS) aos ferroviários admitidos até 31 de outubro de 1969, na Rede Ferroviária Federal S.A. (rffsa), constituída ex-vi da Lei nº 3.115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias.

Art. 2º Observadas as normas de concessão de benefícios da Lei Previdenciária, a complementação da aposentadoria devida pela União é constituída pela diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e o da remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA e suas subsidiárias, com a respectiva gratificação adicional por tempo de serviço.

Parágrafo único. O reajustamento do valor da aposentadoria complementada obedecerá aos mesmos prazos e condições em que for reajustada a remuneração do ferroviário em atividade, de forma a assegurar a permanente igualdade entre eles.

...

Art. 5º A complementação da pensão de beneficiário do ferroviário abrangido por esta lei é igualmente devida pela União e continuará a ser paga pelo INSS, observadas as normas de concessão de benefícios da Lei Previdenciária e as disposições do parágrafo único do art. 2º desta lei.

...

Art. 6º O Tesouro Nacional manterá à disposição do INSS, à conta de dotações próprias consignadas no Orçamento da União, os recursos necessários ao pagamento da complementação de que trata esta lei.

Indiscutível a necessidade de integração da União, da Rede Ferroviária Federal S/A e do INSS no pólo passivo da ação, como litisconsortes passivos necessários, nos termos do art. 47 do CPC. Questão já superada, nos termos da decisão do então Relator Nelson Bernardes, que anulou a primeira sentença prolatada para determinar a citação do INSS.

Quanto ao reajuste de 47,68%, se não houve acordo firmado pelos representados, não se pode considerar válido instrumento entre demandantes outros para assegurar o direito de toda uma categoria profissional.

Esse o entendimento do STJ e dos demais Tribunais Regionais:

ADMINISTRATIVO. EX-FERROVIÁRIOS. REAJUSTE DE 47,68%. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. EXTENSÃO DOS EFEITOS DE ACORDO HOMOLOGADO NA JUSTIÇA DO TRABALHO. ART. 472 DO CPC. RECURSO PROVIDO.

1. É descabida a pretensão de ferroviários aposentados e pensionistas, que não integraram as ações individuais nas quais foram firmados os acordos trabalhistas, de reajustamento de proventos no percentual de 47,68%, nos termos do disposto no art. 472 do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp 775588/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, DJE 22-04-2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. COMPETÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL E rffsa . PRESCRIÇÃO INOCORRENTE. PENSIONISTAS DE FALECIDOS FERROVIÁRIOS . FERROVIÁRIO INATIVO. MAJORAÇÃO DOS PROVENTOS NO PERCENTUAL DE 47,68%, SOB FUNDAMENTO DE IGUAL TRATAMENTO ÀQUELE CONFERIDO A BENEFICIÁRIOS DE ACORDOS LEVADOS A EFEITO EM DEMANDAS TRABALHISTAS.

1. Orientação jurisprudencial assente nesta Corte a propósito da ocorrência de litisconsórcio passivo necessário entre a Rede Ferroviária Federal S/A, o Instituto Nacional do Seguro Social e a União Federal, em se tratando de pleito envolvendo complementação de aposentadoria ou de pensão de ex-ferroviário, na forma do Decreto-lei nº 956/69 e da Lei nº 8.186/91.

2. prescrição que, no caso, não alcança o próprio fundo de direito, atingindo apenas parcelas anteriores ao quinquênio pretérito ao ajuizamento da ação.

...

5. As decisões judiciais somente aproveitam às partes em favor das quais são dadas, não podendo ser estendidas em benefício de terceiros estranhos à lide (art. 472 do CPC), razão pela qual não se estende a pensionista e inativos da rffsa o reajuste de 47,68%, concedido por acordo trabalhista a reclamantes em ações próprias, transitadas em julgado, em cujo universo não

estavam os autores (Precedentes desta Corte e do STJ).

6. Por outro lado, também não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia (STF, Súmula 339).

7. Recursos de apelação e remessa oficial parcialmente providos.

(TRF 1ª Região, AC 2003.33.00.023092-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Iran Velasco Nascimento, DJ 13-04-2009).

DIREITO PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. REAJUSTE DE 47,68%. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS E PENSÕES. ACORDO JUDICIAL FIRMADO EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. ART. 472 DO CPC. LIMITES SUBJETIVOS DA COISA JULGADA. SÚMULA 339 DO STF.

- Consoante a regra estatuída no art. 472 do Código de Processo Civil, "a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros". O fundamento de violação do princípio da isonomia, seja em decorrência da previsão constitucional (art. 40, § 8º, da Constituição Federal), seja por força da paridade de que trata a Lei nº 8.186/91, não pode ser aventada como fato apto a atribuir efeito erga omnes à coisa julgada produzida inter partes na Justiça do Trabalho.

- Inexiste direito dos ex-ferroviários e pensionistas ao reajuste de 47,68%, face aos limites subjetivos da coisa julgada. A isonomia assegurada na Carta Magna visa garantir a paridade entre ativos e inativos, no que se refere aos valores normais estabelecidos nos planos de cargos e salários, decorrentes de fixação em lei, não contemplando eventuais vantagens judiciais obtidas por alguns reclamantes.

- Não cabe ao Poder Judiciário aumentar proventos e pensões com fundamento no princípio da isonomia, sob pena de configurar usurpação da atividade legislativa, na esteira da orientação consubstanciada no verbete 339 do Pretório Excelso.

- Recurso de apelação a que se nega provimento. Sentença confirmada.

(TRF 2ª Região, AC 2006.50.02001326-5, Rel. Des. Fed. Leopoldo Muijlaert, DJ 23-03-2009).

PREVIDENCIÁRIO. FERROVIÁRIOS INATIVOS E PENSIONISTAS. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM 47,68%. LEI Nº 4.345/64. LIMITES DA COISA JULGADA.

..

2. A concessão das vantagens pleiteadas por isonomia com os ferroviários de outros Estados que a obtiveram por sentença trabalhista é descabida, já que os efeitos desta atingem somente as partes envolvidas no processo, não podendo alcançar terceiros, conforme dispõe o art. 472 do CPC, que estabelece os limites da coisa julgada.

(TRF Quarta Região, AC 1999.70.00033003-4, Rel. Des. Fed. Otávio Roberto Pamplona, DJ 03-02-2005).

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. EX-FERROVIÁRIOS. RFFSA. COMPLEMENTAÇÃO DA APOSENTADORIA. BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. REAJUSTE DE 47,68% CONCEDIDO EM RECLAMAÇÕES TRABALHISTAS. LIMITE SUBJETIVO DA COISA JULGADA MATERIAL. ART. 472 DO CPC. RECURSO IMPROVIDO.

...

3. Aplica-se às reclamações trabalhistas, dada a sua natureza de processo individual, todas as regras atinentes aos limites subjetivos da coisa julgada material, inclusive a prevista no art. 472 do CPC, segundo a qual a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando nem prejudicando terceiros; sendo assim, o reajuste de 47,68%, deferido à complementação de aposentadoria de ex-ferroviários da RFFSA em sede de reclamações trabalhistas, não beneficia terceiros estranhos àquela específica relação jurídica processual.

4. Inexistindo, nos autos, qualquer elemento probatório que indique que o apelante, ex-ferroviário da RFFSA, integrou, na qualidade de reclamante, relação jurídica trabalhista em que restou acordado a concessão do reajuste de 47,68% em seu favor, não há como lhe deferir tal reajuste, mediante a extensão dos efeitos de sentença proferidas em reclamações trabalhistas das quais o mesmo não fez parte. Precedentes jurisprudenciais específicos: TRF-4, AC 200504010061457/PR, Rel. Des. Fed. Otávio Roberto Pamplona, DJU 07.06.05, pág. 923; TRF-2, ADAC 292.613/RJ, Rel. Des. Fed. Tânia Heine, DJU 07.05.03, p. 199; TRF-5, AC 326.131/CE, Rel. Des. Fed. José Maria Lucena, DJU 14.03.05, p. 49).

5. A natureza previdenciária do benefício da complementação da aposentadoria impõe que o seu reajuste se dê sob os mesmos critérios e índices previstos para o reajuste dos demais benefícios previdenciários.

6. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 5ª Região, AC 2004.84.00004448-5, Rel. Des. Fed. Manoel Erhardt, DJ 08-10-2008).

Neste Tribunal a solução não tem sido diferente, com diversos precedentes (AC 2000.61.83.001065-9, Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJ 18.06.2008; AC 2006.03.99.030376-7, Rel. Juiz Conv. Fernando Gonçalves, DJ 24.09.2008; AC 2000.61.08.006197-8, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJ 22.04.2009).

De rigor a manutenção da improcedência do pedido, embora por diverso fundamento.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004863-86.2014.4.03.6111/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
 APELANTE : MARCIA FERNANDES DOS SANTOS THEATRO
 ADVOGADO : SP165362 HAMILTON ZULIANI e outro(a)
 APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro(a)
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 No. ORIG. : 00048638620144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo especial e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de fls. 78/89 julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria especial.

Em razões recursais de fls. 92/97, requer a autora, inicialmente, a nulidade do processo por cerceamento de defesa, ante o indeferimento dos pedidos de produção de prova pericial e testemunhal. Pugna ainda pela nulidade do *decisum* por julgamento *extra petita*. No mérito, requer a reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado o exercício de atividade em condições especiais com a documentação necessária, razão pela qual não faria jus ao benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Antes de adentrar no mérito, afasto a alegação de cerceamento de defesa, uma vez que não observo qualquer nulidade no *decisum*.

Ressalto que cabe à parte trazer aos autos os documentos necessários para comprovação do direito alegado, nos termos do art. 333, I, do CPC, ou então comprovar a recusa da empresa em fornecer os devidos formulários e laudos técnicos, o que não ocorreu no presente caso.

No mais, esclareço que a prova testemunhal não se presta à demonstração da especialidade do labor, uma vez que a legislação previdenciária exige a exibição de prova documental e pericial, pelo que rejeito a preliminar suscitada também nesse ponto.

Prosseguindo, verifica-se que a parte autora propôs a presente ação postulando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Cumpra observar que o pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-sistemática limita o âmbito da sentença, isto é, a parte autora delimita a lide ao fixar o objeto litigioso.

Desta feita, o magistrado, ao proferir a sentença, deve consignar em seu dispositivo respostas às questões submetidas pela parte, de acordo com a dicção do art. 458, III, do estatuto processual civil. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*.

Na hipótese em análise, o MM. Juiz de primeiro grau apreciou benefício que não fora pleiteado, qual seja, aposentadoria especial.

À primeira vista, este Relator ver-se-ia inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão e apreciação somente do pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que "*veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça.*" (AC nº 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra* ou *intra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento.

Neste mesmo sentido é o pensamento da jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. CPC, ART. 128 C/C O ART. 460. NULIDADE DA SENTENÇA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NOVA DECISÃO. 1. Consoante dispõem os arts. 128 e 460 do CPC, o julgador, ao decidir, deve adstringir-se aos limites da causa, os quais são determinados conforme o pedido das partes. Assim, viola o princípio da congruência entre o pedido e a sentença - ne eat iudex ultra vel extra petita partium -, proferindo julgamento extra petita, o juiz da causa que decide causa diferente da que foi posta em juízo. (Cf. TRF1, AC 95.01.10699-3/MG, Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 29/05/2002; RO 95.01.00739-1/MG, Primeira Turma, Juíza convocada Mônica Jacqueline Sifuentes, DJ 18/12/2000; AC 1999.01.00.031763-9, Terceira Turma, Juiz Eustáquio Silveira, DJ 25/02/2000.)

2. Por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade de sentença por esse fundamento - violação ao princípio da congruência entre parcela do pedido e a sentença - pode ser decretada independentemente de pedido da parte ou de prévia oposição de embargos de declaração, em razão do caráter devolutivo do recurso. (Cf. STJ, RESP 327.882/MG, Quinta Turma, Ministro Edson Vidigal, DJ 01/10/2001, e RESP 180.442/SP, Quarta Turma, Ministro César Asfor Rocha, DJ 13/11/2000.)

3. *Anulação, de ofício, da sentença. Apelação da autora prejudicada.*"

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 1997.01.00.031239-2, Rel. Juiz Fed. Conv. João Carlos Mayer Soares, j.17/02/2004, DJU 18/03/2004, p. 81).

Sendo assim, passo à análise dos requisitos necessários para a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições: I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente **à época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo

que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

3. DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia a requerente o reconhecimento, como especial, e sua respectiva conversão, para comum, do período em que teria trabalhado sujeita a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 15/03/1989 a 13/06/2014: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 63/64) - Servente / Auxiliar de Lavadeira, no setor CPR - Central Processamento Roupas (área limpa) - PPP que não informa a presença de qualquer agente agressivo no local de trabalho, inviabilizando assim a conversão pretendida. Ressalto, ademais, a impossibilidade de enquadramento por conta da atividade desempenhada, o que seria permitido até 28/04/1995, tendo em vista a ausência de previsão de tais profissões nos Decretos que regem a matéria em apreço.

Pelo exposto, inviável o reconhecimento da especialidade almejada.

Sendo assim, remanesce o tempo apurado pelo INSS no processo administrativo, e a conclusão pela impossibilidade de concessão do benefício (fls. 31 e 35), sendo de rigor a improcedência dos pedidos de reconhecimento de tempo de serviço especial e de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Isto em parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora e anulo a r. sentença.** Presentes os requisitos do art. 515, §3º, do mesmo *codex*, julgo improcedente o pedido, na forma acima fundamentada. Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010391-79.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.010391-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP208438 PAULO FLORIANO FOGLIA e outro(a) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: LUIZA LISBOA DA COSTA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: SP141372 ELENICE JACOMO VIEIRA VISCONTE e outro(a)
No. ORIG.	: 00103917920144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Os autos foram remetidos à perícia contábil (fls. 28).

A r. sentença julgou parcialmente procedente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pela conta elaborada pela perícia judicial, no valor de R\$22.433,83 (vinte e dois mil, quatrocentos e trinta e três reais e oitenta e três centavos) para maio de 2015 (fls. 38/44). Fixou a sucumbência recíproca.

Inconformada, apela a parte embargante, em que requer que os cálculos de liquidação sejam elaborados nos termos da Lei n.º 11.960/09, bem como pede que seja fixada a sucumbência recíproca.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a revisar o benefício da parte autora de forma a implantar a renda mensal pelo valor

apurado pela Contadoria do Juízo às fls. 160 (Cr\$2.118.378,41), corrigidas as parcelas em atraso em conformidade com as Súmulas 08, desta Corte, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, acrescidas de juros de mora fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Condenado o INSS, ainda, em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação apurado até a data da sentença.

Foi certificado o trânsito em julgado em 01/08/2014 (fls. 229).

DA EXECUÇÃO.

A parte autora apresentou cálculos de liquidação às fls. 233/240 dos autos principais, totalizando R\$44.680,44 (quarenta e quatro mil, seiscentos e oitenta reais e quarenta e quatro centavos) para agosto de 2014.

A autarquia opôs embargos à execução, em que alega excesso de execução na conta embargada, tendo em vista não ter sido observada a renda mensal fixada no título executivo, bem como pela não aplicação da Lei n.º 11.960/09 a partir de sua vigência. Apresenta cálculos no valor de R\$21.580,99 (vinte e um mil, quinhentos e oitenta reais e noventa e nove centavos) para agosto de 2014 (fls. 05/12).

Os autos foram remetidos à contadoria judicial e, conforme determinação do magistrado *a quo* (fls. 28), foram elaborados cálculos de liquidação nos termos da Resolução n.º 134/2010, observando-se a renda mensal estabelecida no julgado. Assim, apura-se como devido ao exequente o valor de R\$21.462,67 (vinte e um mil, quatrocentos e sessenta e dois reais e sessenta e sete centavos) para agosto de 2014, equivalente a R\$22.433,83 (vinte e dois mil, quatrocentos e trinta e três reais e oitenta e três centavos) para maio de 2015 (fls. 31/44).

Após manifestação das partes o feito foi sentenciado.

Passo à análise.

Preliminarmente, inobstante as alegações suscitadas pela parte embargante, basta uma verificação atenta da conta de liquidação elaborada pela contadoria judicial, a qual foi acolhida pela r. sentença, para verificar que esta foi confeccionada nos termos da Resolução n.º 134/2010, a qual expressamente determina a utilização da Taxa Referencial-TR, a partir de julho de 2009, como índice de atualização monetária (artigo 1º F da lei n.º 9.494 de 10.9.97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, de 29.6.2009).

E, em relação aos juros de mora, a partir do advento da Lei nº 11.960, de 29.06.09, que em seu artigo 5º alterou o art. 1º- F da Lei nº 9.494/97, estes incidem no mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança.

Sendo assim, no presente caso, denota-se que os cálculos apresentados pela contadoria judicial foram atualizados monetariamente pela Resolução n.º 134/2010, com o devido cômputo dos juros de mora nos termos acima explanados, razão pela qual falta ao INSS interesse recursal, visto que o magistrado *a quo* já decidiu no sentido por ele objetivado, inclusive, em relação às verbas de sucumbência, pois fixou a sucumbência recíproca.

Efetivamente, o interesse recursal se fundamenta na necessidade de se socorrer ao Poder Judiciário, visando à adequação consubstanciada na utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, com vistas a reparar a lesão de direito arguida pela parte, o que não ocorre no presente caso.

Confira-se, a propósito, a posição da doutrina a respeito, "*verbis*": "*Para recorrer, não basta ter legitimidade: é preciso também ter interesse (RT 471/167), e este decorre do prejuízo que a decisão, a sentença ou o acórdão possam ter causado ao recorrer e a situação mais favorável em que este ficará, em razão do provimento de seu recurso (RTJ 66/204, 71/749, 72/574, 74/391, 76/512, 104/779, 148/928, 156/1.018; STF-JTA 62/220; RTFR 71/102, RT 604/78, RF 306/101, JTA 94/295)*" (nota "2a", ao artigo 499 "in" Código de Processo Civil, Theotônio Negrão, Saraiva, 44ª edição, pg.628)

Nesse sentido, cito :

"CIVIL - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - FALTA DE INTERESSE RECURSAL - RAZÕES DE APELO DIVORCIADAS DA DECISÃO RECORRIDA - RECURSO DE APELAÇÃO NÃO CONHECIDO.

1. Falta à parte apelante interesse recursal quanto ao pedido de concessão do benefício da Justiça Gratuita, visto que a magistrada de primeiro grau já analisou a matéria e decidiu favoravelmente, nesse sentido. Efetivamente, o interesse de agir ou interesse processual, assim como o interesse recursal, fundamenta-se na necessidade de recorrer ao Poder Judiciário para a obtenção do bem jurídico pretendido, bem como na adequação consubstanciada na utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, apto a reparar a lesão de direito arguida pela parte.

2. Estando a matéria deduzida nas razões do recurso totalmente divorciada da decisão de Primeiro Grau, não pode ser considerada.

3. Recurso de apelação não conhecido."

(TRF3ª Região, Quinta Turma, Processo:[Tab]AC n.º 2006.61.00.021427-1, Relatora:[Tab]DESEMBARGADORA FEDERAL

RAMZA TARTUCE, D.:02/02/2009, DJU 10/03/2009)

Sendo assim, a parte embargante carece de interesse recursal nos pontos impugnados, o que acarreta o não conhecimento da apelação interposta, por lhe faltar interesse processual.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da apelação da parte embargante**, por falta de interesse recursal, mantendo, na íntegra, a doutra decisão recorrida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003785-78.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.003785-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA AUXILIADORA MEDEIROS COUTO
ADVOGADO : SP018351 DONATO LOVECCHIO e outro(a)
No. ORIG. : 00037857820144036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Os autos foram remetidos à perícia contábil (fls. 51).

A r. sentença julgou parcialmente procedente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pela conta elaborada pela perícia contábil no valor de R\$166.913,95 (cento e sessenta e seis mil, novecentos e treze reais e noventa e cinco centavos) para setembro de 2014 (fls. 54/56). Fixou a sucumbência recíproca.

Inconformada, apela a parte embargante, alegando que devem ser acolhidos os seus cálculos de liquidação, por ser devida a aplicação do artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, na atualização monetária dos valores em atraso.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a conceder à parte autora o benefício de pensão por morte, desde a data do óbito (13/06/1991), observada a prescrição quinquenal, devendo a correção monetária das parcelas vencidas incidirem na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Condenado o INSS, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença (Súmula n. 111 do STJ).

Foi certificado o trânsito em julgado em 26/04/2013 (fls. 136).

Passo à análise.

É certo que nas liquidações de valor em sentenças de ações previdenciárias, ainda que processadas perante a Justiça Estadual deva ser utilizado, para correção dos valores devidos, os índices prescritos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, índices que sofrem, de tempos em tempos, atualizações, tornando-se objeto de novo manual de cálculos.

O Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, como é cediço, é aprovado por Resolução do Presidente do Conselho da Justiça Federal e adotado, no âmbito da Justiça Federal, através de Provimento expedido pelo Corregedor Geral da Justiça Federal respectiva.

Atualmente, encontra-se em vigor a Resolução n. 267, de 02 de dezembro de 2013, a qual dispõe sobre a alteração do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010.

Justifica-se que as alterações promovidas pela Resolução n. 267, de 02.12.2013, no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, são, em sua maioria, resultantes da inconstitucionalidade parcial do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009, declarada, por arrastamento, pelo Supremo Tribunal Federal, na ADI n. 4.357/DF que cuida da arguição de inconstitucionalidade de disposições introduzidas no art. 100 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional n. 62/2009. Assim, restou afastada, consequentemente, a aplicação dos "índices oficiais de remuneração básica" da caderneta de poupança como indexador de correção monetária nas liquidações de sentenças proferidas contra a Fazenda Pública.

Em relação aos juros de mora, a partir do advento da Lei nº 11.960, de 29.06.09, que em seu artigo 5º alterou o art. 1º- F da Lei nº 9.494/97, estes incidem no mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança, calculados na forma prevista na Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

No presente caso, denota-se que os cálculos apresentados pela contadoria judicial foram atualizados monetariamente nos termos da Resolução n.º 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, com o devido cômputo dos juros de mora nos termos acima explanados, razão pela qual não merece reparos a conta de liquidação apresentada pelo setor contábil.

Assim, a execução deve prosseguir pelos cálculos ofertados pela contadoria judicial, os quais totalizam R\$166.913,95 (cento e sessenta e seis mil, novecentos e treze reais e noventa e cinco centavos) para setembro de 2014 (fls. 54/56), pois em consonância com o título executivo e Manual de Cálculos do CJF (Res. 267/2013).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011612-97.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.011612-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: FERNANDA MATTAR FURTADO SURIANI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: LUCIENE RODRIGUES PEREIRA
ADVOGADO	: SP263049 HUMBERTO JUSTINO DA COSTA e outro(a)
No. ORIG.	: 00116129720144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Os autos foram remetidos à perícia contábil (fls. 19).

A r. sentença julgou parcialmente procedente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pela conta elaborada pela perícia contábil no valor de R\$121.949,95 (cento e vinte e um mil, novecentos e quarenta e nove reais e noventa e cinco centavos), atualizado para junho de 2015 (fls. 21/24). Fixou a sucumbência recíproca.

Inconformada, apela a parte embargante, alegando que devem ser acolhidos os seus cálculos de liquidação, tendo em vista que as alterações da Lei n.º 11.960/09 devem ser aplicadas para fins de atualização monetária.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (02-02-2010), devendo a correção monetária das parcelas vencidas incidir na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Condenado o INSS, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença (Súmula n. 111 do STJ).

Foi certificado o trânsito em julgado em 18/08/2014 (fls. 256).

Passo à análise.

O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

Ademais, a necessidade de adequação da liquidação de sentença ao título executivo legitima o magistrado a determinação de que sejam conferidos e elaborados novos cálculos pela contadoria judicial, órgão auxiliar do juízo (artigo 475-B, §3º do CPC).

Efetivamente, é certo que nas liquidações de valor em sentenças de ações previdenciárias, ainda que processadas perante a Justiça Estadual deva ser utilizado, para correção dos valores devidos, os índices prescritos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, índices que sofrem, de tempos em tempos, atualizações, tornando-se objeto de novo manual de cálculos.

O Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, como é cediço, é aprovado por Resolução do Presidente do Conselho da Justiça Federal e adotado, no âmbito da Justiça Federal, através de Provimento expedido pelo Corregedor Geral da Justiça Federal respectiva.

Atualmente, encontra-se em vigor a Resolução n. 267, de 02 de dezembro de 2013, a qual dispõe sobre a alteração do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010.

Justifica-se que as alterações promovidas pela Resolução n. 267, de 02.12.2013, no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, são, em sua maioria, resultantes da inconstitucionalidade parcial do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009, declarada, por arrastamento, pelo Supremo Tribunal Federal, na ADI n. 4.357/DF que cuida da arguição de inconstitucionalidade de disposições introduzidas no art. 100 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional n. 62/2009. Assim, restou afastada, conseqüentemente, a aplicação dos "índices oficiais de remuneração básica" da caderneta de poupança como indexador de correção monetária nas liquidações de sentenças proferidas contra a Fazenda Pública.

Em relação aos juros de mora, a partir do advento da Lei nº 11.960, de 29.06.09, que em seu artigo 5º alterou o art. 1º- F da Lei nº 9.494/97, estes incidem no mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança, calculados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

No presente caso, denota-se que os cálculos apresentados pela contadoria judicial foram atualizados monetariamente nos termos da Resolução n.º 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, com o devido cômputo dos juros de mora nos termos acima explanados, razão pela qual não merece reparos a conta de liquidação apresentada pelo setor contábil.

Assim, a execução deve prosseguir pelos cálculos ofertados pela contadoria judicial, os quais totalizam R\$121.949,95 (cento e vinte e um mil, novecentos e quarenta e nove reais e noventa e cinco centavos), atualizados para junho de 2015 (fls. 21/24), pois em consonância com o título executivo e Manual de Cálculos do CJF (Res. 267/2013).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo, na íntegra, a doutra decisão recorrida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005261-16.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005261-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP177388 ROBERTA ROVITO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ROSANGELA APARECIDA BORBOREMA DA CUNHA BELMONTE
ADVOGADO	: SP193207 VANUSA RAMOS BATISTA LORIATO e outro(a)
SUCEDIDO(A)	: ANTONIO PORFIRIO PASSERANI BELMONTE
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00052611620114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

Deferida a habilitação da Sra. Rosangela Aparecida Borborema da Cunha Belmonte como sucessora processual de Antônio Porfírio Passerani Belmonte, fl. 157.

A sentença proferida às fls. 194/196 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 200/203, a Autarquia Previdenciária insurge-se quanto aos critérios referentes à fixação dos juros e correção monetária.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.

Inicialmente, a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação, se considerado o termo inicial do benefício (08/01/2008) e o final (28/02/2013), excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o conhecimento do reexame obrigatório.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional

ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia. Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência

Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprе salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram suficientemente comprovadas pelo extrato do sistema CNIS, fl. 197.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial indireto, acostado às fls. 168/179, concluindo o *expert* que o demandante apresentava incapacidade laborativa total e permanente para toda e qualquer atividade desde 08/01/2008.

Em face de todo o explanado, o autor faz jus ao pagamento do benefício de **aposentadoria por invalidez**, desde 08/01/2008 até a data do óbito (28/02/2013), na forma da sentença recorrida.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040912-68.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.040912-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: DALVA MARILIA DA SILVA
ADVOGADO	: SP149515 ELDA MATOS BARBOZA
No. ORIG.	: 40070713620138260161 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença julgou parcialmente procedente os embargos para determinar o prosseguimento da execução pelos cálculos elaborados pela contadoria judicial no valor de R\$30.381,63 (trinta mil, trezentos e oitenta e um reais e sessenta e três centavos), atualizado para maio de 2013 (fls. 35/36). Sem condenação em honorários.

Em razões recursais, requer o INSS a reforma do *decisum*, uma vez entender ser indevido o pagamento dos valores relativos ao benefício de aposentadoria por invalidez no período em que a autora exerceu atividade laborativa como contribuinte individual.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo do benefício (22/07/2008), devendo a correção monetária das parcelas vencidas incidirem na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à

vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Condenado o INSS, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença (Súmula n. 111 do STJ).

Foi certificado o trânsito em julgado em 14/05/2012 (fls. 86).

Passo à análise.

O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

In casu, nos termos do extrato de CNIS de fls.07/08, a alegada atividade profissional incompatível é contemporânea ao curso da ação de conhecimento, ou seja, ocorreu até a competência de março de 2012, antes do trânsito em julgado da decisão final da ação principal, ocorrido em 14/05/2012 (fl. 86), razão por que vislumbro a preclusão de sua abordagem apenas nos embargos à execução, pelo que competia à Autarquia ventilar esta tese defensiva naquele âmbito.

Comunga deste entendimento o professor Antônio Costa Machado que, ao dissertar sobre a interpretação adequada da norma em questão, proferiu o seguinte ensinamento:

"(...) Para que possa ser reconhecida qualquer dessas defesas, deixa claro o texto que o fato tem de ter ocorrido após o proferimento da sentença exequenda, o que se explica em função da garantia da coisa julgada (...)" (In Código de Processo Civil Interpretado, 6ª Ed., Manole, 2007: p. 1076).

Desta forma, inadequada a via eleita para fins de questionar a supressão dos valores do benefício no período, eis que não autorizada no título executivo.

Não bastasse isso, constato que o benefício foi pago à parte autora tão somente a partir de 01 de abril de 2012 (extrato do PLENUS de fls. 05), o que revela sua boa-fé e a simples busca pela subsistência, no interregno em que a benesse não fora recebida.

Ademais, quanto ao fato de que a segurada continuou trabalhando, é cediço que a Seguridade Social tem por escopo salvaguardar a subsistência do trabalhador face às contingências sociais, mediante a concessão de benefícios ou serviços. Em síntese, a permanência da autora no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, notadamente porque a perícia médica confirmou a sua incapacidade. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC - EMBARGOS À EXECUÇÃO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - ATIVIDADE LABORATIVA - INCAPACIDADE RECONHECIDA - ESTADO DE NECESSIDADE.

I - Apesar de restar comprovado que a parte exequente exerceu atividade laborativa remunerada no período para o qual foi concedido judicialmente o benefício de aposentadoria por invalidez, tal condição, por si só, não tem o condão de elidir a sua incapacidade, conforme reconhecido pela decisão exequenda, com base em laudo médico pericial, sendo que em tal situação a permanência ou o retorno ao trabalho acontece por falta de alternativa para seu sustento, de modo a configurar o estado de necessidade, razão pela qual não há se falar em desconto da execução do período no qual a parte exequente manteve vínculo empregatício.

II - A parte exequente encerrou seu vínculo empregatício em novembro de 2011, antes, portanto, da data em que foi proferida a sentença concessiva do benefício de aposentadoria por invalidez, em maio de 2012, na qual foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se a implantação imediata do benefício, fato que só reforça a conclusão de que o segurado permaneceu em atividade por estado de necessidade."

III - Agravo do INSS, previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, improvido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0026350-88.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 16/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/01/2015)

Sendo assim, a execução deve prosseguir pelo valor de R\$30.381,63 (trinta mil, trezentos e oitenta e um reais e sessenta e três centavos), atualizado para maio de 2013 (fls. 35/36), por estar em consonância com o título exequendo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039222-04.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.039222-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : LUZIA VENDRAME SPARRAPANI
ADVOGADO : SP033410 AGENOR MASSARENTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00032876020138260407 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Os autos foram remetidos à perícia contábil (fls. 41).

A r. sentença julgou procedente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pela conta elaborada pela autarquia-embargante em relação aos honorários advocatícios no valor de R\$2.074,84 para fevereiro de 2013 (fls. 07/10). Condenou a parte embargada ao pagamento da verba honorária arbitrada em R\$500,00 (quinhentos reais), suspensa a cobrança por força da Lei de Assistência Judiciária Gratuita.

Inconformada, apela a parte embargada, para que sejam acolhidos os cálculos por ela apresentados na ação de conhecimento em relação à verba honorária, tendo em vista incidir juros de mora nos valores pagos por força de tutela.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação (31/05/2006), devendo a correção monetária das parcelas vencidas incidirem na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Condenado o INSS, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença (Súmula n. 111 do STJ).

Foi certificado o trânsito em julgado em 02 de agosto de 2012 (fls. 129).

DA EXECUÇÃO.

Tendo em vista que o valor principal já foi pago por força de tutela antecipada, a parte autora apresentou cálculos de liquidação às fls. 136/139 dos autos principais, apenas em relação aos honorários advocatícios, em que foram apuradas parcelas de agosto de 2006 a março de 2010, totalizando R\$3.324,86 (três mil, trezentos e vinte e quatro reais e oitenta e seis centavos) para fevereiro de 2013.

A autarquia opôs embargos à execução, em que alega excesso de execução na conta embargada, pois indevido no cálculo dos honorários advocatícios a incidência de juros de mora sobre as parcelas pagas por força de tutela. Apresenta conta de liquidação no valor de R\$2.074,84 (dois mil, setenta e quatro reais e oitenta e quatro centavos) para a mesma data (fls. 07/10).

Os autos foram remetidos à contadoria judicial, a qual apurou o valor de R\$3.291,39 para fevereiro de 2013 (fls. 45/46).

Após manifestação das partes o feito foi sentenciado.

Passo à análise.

O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título

executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

Por sua vez, em relação à condenação imposta referente aos honorários advocatícios, tendo em vista que a parte embargada passou a receber o benefício por força de tutela deferida nas fls. 26/28 dos autos principais, não há mora que justifique a incidência de juros na base de cálculo da verba honorária, sendo que a sua apuração se restringe à atualização monetária do capital.

Sendo assim, a execução deve prosseguir pelos cálculos elaborados pela autarquia, no valor de R\$2.074,84 (dois mil, setenta e quatro reais e oitenta e quatro centavos) para fevereiro de 2013 (fls. 07/10), pois em consonância com o julgado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024960-59.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.024960-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP159103 SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ADALGISA MENDONCA BOTELHO e outros(as)
	: DORIVAL PEREIRA MENDONCA
	: OLIVIA PEREIRA MENDONCA GOMES
ADVOGADO	: SP059203 JOAO APARECIDO PEREIRA NANTES
SUCEDIDO(A)	: IZOLINA BERNARDINO DE MENDONCA falecido(a)
No. ORIG.	: 01.00.00016-1 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Os autos foram remetidos à perícia contábil (fls. 28).

A r. sentença julgou improcedente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pela conta elaborada pela parte embargada. Condenou a parte embargante ao pagamento de custas e verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa.

Inconformada, apela a parte embargante, para que sejam acolhidos os seus cálculos (fls. 05/07), tendo em vista que os juros de mora devem incidir também à razão de 0,5% (meio por cento) a partir da vigência do novo Código Civil, em observância ao título executivo.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a pagar à parte autora o benefício de pensão por morte, desde a data do requerimento administrativo, sendo as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros legais de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação. Condenou o INSS também ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor montante das prestações vencidas até a prolação da sentença.

Foi certificado o trânsito em julgado em 30/09/2004 (fls. 140).

DA EXECUÇÃO.

A parte autora apresentou cálculos de liquidação às fls. 165/180 dos autos principais, totalizando R\$24.090,99 (vinte e quatro mil, noventa reais e noventa e nove centavos) para fevereiro de 2006.

A autarquia opôs embargos à execução, em que alega excesso de execução na conta embargada, tendo em vista que os juros de mora devem incidir no percentual de 0,5% (meio por cento) por todo o período. Apresenta conta de liquidação no valor de R\$21.702,37 (vinte e um mil, setecentos e dois reais e trinta e sete centavos) para a mesma data (fls. 05/07).

Os autos foram remetidos à contadoria judicial, a qual apurou o valor de R\$24.709,28 (vinte e quatro mil, setecentos e nove reais e vinte e oito centavos) para fevereiro de 2006 (fls. 37/38).

Após manifestação das partes o feito foi sentenciado.

Passo à análise.

A única divergência entre as partes para a apuração do *quantum debeatur* é relativa a qual taxa de juros deve-se aplicar.

O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

Por outro lado, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, conforme entendimento das Cortes Superiores, por ser norma de trato sucessivo, in verbis:

"Agravo de instrumento convertido em Extraordinário. Art. 1º-F da Lei 9.494/97. Aplicação. Ações ajuizadas antes de sua vigência. Repercussão geral reconhecida. Precedentes. Reafirmação da jurisprudência. Recurso provido. É compatível com a Constituição a aplicabilidade imediata do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com alteração pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, ainda que em relação às ações ajuizadas antes de sua entrada em vigor."

(STF, Plenário, AI 842063 RG, Rel. Min. Cezar Peluzo, j. 16/06/2011, DJe 01.09.2011)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.

1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.

2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. No caso, tendo sido a sentença exequenda, prolatada anteriormente à entrada em vigor do Novo Código Civil, fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.

(...)

6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ."

(REsp 1112743/BA, 1ª Seção, Rel. Ministro Castro Meira, j. 12.08.2009, DJe 31.08.2009)

Consigno que a conclusão acima abarca a mudança operada a posteriori da decisão os fixou, pois a parte não possuía, à época, interesse recursal. Por outro lado, se a sentença já foi proferida sob a égide da novel legislação, neste particular, prevalecem os efeitos da coisa julgada, pois o prejudicado tinha meios de apresentar a impugnação cabível.

No caso dos autos, a r. sentença que condenou o INSS a pagar juros de mora de 0,5% ao mês, foi proferida em 20 de março de 2002

(fl. 107/109 dos autos principais), pelo que não havia interesse recursal da parte exequente, neste ponto, à época da prolação da r. decisão exequenda.

Logo, não ofende a autoridade da coisa julgada ou os contornos do título executivo a observância da norma em sede executiva, ante sua feição processual, como acima abordado.

Sendo assim, a execução deve prosseguir pela conta apresentada pela parte embargada nas fls. 165/180 dos autos principais, totalizando R\$24.090,99 (vinte e quatro mil, noventa reais e noventa e nove centavos) para fevereiro de 2006 (fls. 165/180 dos autos principais), por estar em consonância com o título exequendo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.
Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007407-72.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.007407-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRENICE DA SILVA LIMA
ADVOGADO : SP089878 PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro(a)
No. ORIG. : 00074077220134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Os autos foram remetidos à perícia contábil (fls. 46).

A r. sentença julgou parcialmente procedente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pela conta elaborada pela perícia contábil no valor de 46.802,53 (quarenta e seis mil, oitocentos e dois reais e cinquenta e três centavos), atualizado para março de 2014 (fls. 59/61). Fixou a sucumbência recíproca.

Inconformada, apela a parte embargante, alegando que devem ser acolhidos os seus cálculos de liquidação, tendo em vista que as alterações da Lei n.º 11960/09 devem ser aplicadas na atualização monetária.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação do auxílio-doença (01/03/2006), corrigidas monetariamente as parcelas em atraso com incidência de juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Condenado o INSS, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença (Súmula n. 111 do STJ).

Foi certificado o trânsito em julgado em 24/08/2012 (fls. 140).

Passo à análise.

É certo que nas liquidações de valor em sentenças de ações previdenciárias, ainda que processadas perante a Justiça Estadual deva ser utilizado, para correção dos valores devidos, os índices prescritos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, índices que sofrem, de tempos em tempos, atualizações, tornando-se objeto de novo manual de cálculos.

O Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, como é cediço, é aprovado por Resolução do Presidente do Conselho da Justiça Federal e adotado, no âmbito da Justiça Federal, através de Provimento expedido pelo Corregedor Geral da Justiça Federal respectiva.

Atualmente, encontra-se em vigor a Resolução n. 267, de 02 de dezembro de 2013, a qual dispõe sobre a alteração do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010.

Justifica-se que as alterações promovidas pela Resolução n. 267, de 02.12.2013, no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, são, em sua maioria, resultantes da inconstitucionalidade parcial do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009, declarada, por arrastamento, pelo Supremo Tribunal Federal, na ADI n. 4.357/DF que cuida da arguição de inconstitucionalidade de disposições introduzidas no art. 100 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional n. 62/2009. Assim, restou afastada, consequentemente, a aplicação dos "índices oficiais de remuneração básica" da caderneta de poupança como indexador de correção monetária nas liquidações de sentenças proferidas contra a Fazenda Pública.

Em relação aos juros de mora, a partir do advento da Lei nº 11.960, de 29.06.09, que em seu artigo 5º alterou o art. 1º- F da Lei nº 9.494/97, estes incidem no mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança, calculados na forma prevista na Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

No presente caso, denota-se que os cálculos apresentados pela contadoria judicial foram atualizados monetariamente nos termos da Resolução n.º 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, com o devido cômputo dos juros de mora nos termos acima explanados, razão pela qual não merece reparos a conta de liquidação apresentada pelo setor contábil.

Assim, a execução deve prosseguir pelos cálculos ofertados pela contadoria judicial, os quais totalizam R\$46.802,53 (quarenta e seis mil, oitocentos e dois reais e cinquenta e três centavos) para março de 2014 (fls. 59/61), pois em consonância com o título executivo e Manual de Cálculos do CJF (Res. 267/2013).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040804-39.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.040804-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: ADRIELI RAUANI DE OLIVEIRA CARVALHO incapaz e outro(a) : RAILA KAWANI OLIVEIRA CARVALHO incapaz
ADVOGADO	: SP214018 WADIIH JORGE ELIAS TEOFILO
REPRESENTANTE	: JOSIVAN VICENTE DE MELO e outro(a) : ANA MARIA RODRIGUES GONCALVES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS

No. ORIG. : 10037403220148260624 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Ação proposta por Adrieli Rauani de Oliveira Carvalho e Raila Kawani Oliveira Carvalho, menores legalmente representados, contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-reclusão.

Abiqueila de Oliveira Cardoso da Silva, mãe dos autores, foi recolhida à prisão em 29/05/2013. Era a mantenedora da família que, por isso, passa por dificuldades financeiras.

Com a inicial, junta documentos.

Citado, o INSS contestou o pedido.

Concedida a gratuidade da justiça às fls. 21.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-reclusão, a partir da data do requerimento administrativo indeferido, em 01/02/2014. Prestações vencidas atualizadas, a partir do vencimento de cada parcela, nos termos do índice do IPCA e acrescidos de juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 28/04/2015.

Os autores apelam, pela modificação do termo inicial do benefício a partir da reclusão, pela majoração da verba honorária e pela modificação do critério de incidência dos juros.

O INSS apelou, pleiteando a improcedência integral do pedido. Se vencido, requer a alteração do termo inicial do benefício para a data da citação, e ainda a alteração da correção monetária, dos juros e da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O MPF opinou pela reforma parcial da sentença.

É o relatório.

Decido.

A sentença ilícida está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

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

Os dependentes do segurado de baixa renda têm direito ao auxílio-reclusão, na forma do art. 201, IV, da CF/88. Para a concessão do benefício, é necessário comprovar a qualidade de segurado da reclusa, a dependência econômica do beneficiário e o não recebimento, pela reclusa, de remuneração, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91.

Por se tratar de filhos da reclusa, dependentes de primeira classe, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16 da Lei 8.213/91.

O benefício independe do cumprimento de carência, nos termos da legislação vigente à época da reclusão.

A reclusão no período constante da inicial foi comprovada pela certidão de recolhimento prisional de fls. 16.

As informações do sistema CNIS/Dataprev reportam que a última remuneração integral da mãe dos autores foi em maio/2012.

Mantida a condição de segurada até a data da reclusão, em 29/05/2013, na forma do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998.
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 1129/2954

SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, DJE 08/05/2009).

Nos termos da Instrução Normativa do INSS 20/2007, alterada pela 45/2010, vigente à época da reclusão (art. 334), para ter direito ao benefício, a renda mensal do(a) detento(a) deveria ser inferior a R\$ 971,78, se estivesse trabalhando na data da prisão (art. 13 da EC 20/98).

Porém, sua última remuneração integral foi em maio/2012, quando trabalhava na empresa Zanchetta Alimentos Ltda.

O art. 385 da IN 77/2015 dispõe:

Art. 385. Quando o efetivo recolhimento à prisão tiver ocorrido a partir de 16 de dezembro de 1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, o benefício de auxílio-reclusão será devido desde que o último salário de contribuição do segurado, tomado no seu valor mensal, seja igual ou inferior ao valor fixado por Portaria Interministerial, atualizada anualmente.

§ 1º É devido o auxílio-reclusão, ainda que o resultado da RMI do benefício seja superior ao teto constante no caput.

§ 2º Quando não houver salário de contribuição na data do efetivo recolhimento à prisão, será devido o auxílio-reclusão, desde que:

I - não tenha havido perda da qualidade de segurado; e

II - o último salário de contribuição, tomado em seu valor mensal, na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho seja igual ou inferior aos valores fixados por Portaria Interministerial, atualizada anualmente.

§ 3º Para fins do disposto no inciso II do § 2º deste artigo, a Portaria Interministerial a ser utilizada será a vigente na data da contribuição utilizada como referência.

A redação do § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/99 deve ser conjugada com o *caput* do mesmo artigo, que não suprimiu a exigência da baixa renda, nos termos da legislação.

Não é o caso de se considerar que, inexistindo salário de contribuição no mês da reclusão, a segurada não tinha renda, sendo assegurado o recebimento do benefício, independentemente do último salário de contribuição auferido.

O critério da baixa renda, em tais casos, deve ser verificado consoante a legislação vigente na data da última remuneração integral, não havendo autorização para interpretação diversa.

Caso contrário, os dependentes dos segurados desempregados em gozo do assim denominado "período de graça" teriam acesso ao benefício, independentemente da última remuneração do recluso. Não é essa a intenção do legislador, nos termos da Lei 8.213/91 (arts. 74 e 80).

Portanto, os limites impostos no *caput* do art. 116 não devem ser desconsiderados em caso de segurada desempregada.

À época da última remuneração, o limite legal vigente para a concessão do benefício era de R\$ 915,05.

Sua última remuneração **integral** foi no mês de maio/2012, no valor de R\$ 1.175,88, segundo as informações do sistema CNIS/Dataprev (fls. 34). O valor ultrapassa o limite legal vigente à data de seu recebimento, razão pela qual o benefício não pode ser concedido.

DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por serem os autores beneficiários da assistência judiciária gratuita.

NEGO PROVIMENTO à apelação dos autores.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031879-54.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.031879-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO CLARET DA SILVA
ADVOGADO : SP319611 CAIO FERNANDO BATISTA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 10003229620148260362 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando o reconhecimento das condições especiais de trabalho nos períodos que menciona, com a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo indeferido (07/11/2013).

O juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido, reconhecendo como especial a atividade exercida de 20/08/1986 a 11/09/1995, com o que o autor tem direito à aposentadoria por tempo de contribuição, desde 07/11/2013. Antecipada a tutela. As parcelas atrasadas serão pagas de uma só vez e acrescidas de correção monetária, a partir da data em que o pagamento deveria ter sido efetuado. Juros de 1% ao mês, devidos a partir da citação, observando-se a Lei 11.960/2009 em relação às parcelas vencidas após sua vigência. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença foi submetida ao reexame necessário, assinada em 13/03/2015.

O INSS apela, pleiteando a revogação da tutela antecipada e alegando a improcedência integral do pedido, ressaltando que o PPP não atende aos requisitos exigidos em lei. Se vencido, requer a alteração da verba honorária fixada.

Implantada a tutela deferida (fls. 91).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Disponha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício para o máximo de 100% (cem por cento), caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, introduzida pelo art. 142 da Lei 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que se refere o citado art. 25, II, da mesma Lei 8.213/91.

Oportuno mencionar a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado

ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

Ineficaz o dispositivo desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, motivo pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos do art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos na súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Verifico se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto 83.080/79 e Anexo do Decreto 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À

ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela de número 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria analisada, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento constante nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma atual do citado art. 70 do Decreto 3.048/99:

Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

O anexo IV do RPS estabelece o tempo de serviço de 15 (quinze), 20 (vinte), ou 25 (vinte e cinco) anos exigido para a aposentadoria especial, levando em conta o grau de exposição do segurado aos agentes nocivos.

Embora a autarquia tenha aceitado o PPP apresentado no processo administrativo como documento válido para comprovar a natureza especial das atividades, não reconheceu o direito à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição a agente agressivo. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

Ressalto que o INSS abrandou a exigência relativa à apresentação de laudo técnico para a atividade exercida anteriormente a 1997, se apresentado PPP que abrange o período.

O art. 258 da IN 77/2015 estabelece que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou aos autos do processo administrativo o PPP de fls. 25/28, indicando que o autor estava exposto a ruído de 90,20 dB, no período controverso em que pleiteado o reconhecimento das condições especiais de trabalho, a saber, de 20/08/1986 a 11/09/1995.

O PPP apresentado indica o responsável técnico pela monitoração ambiental em todo o período, ao contrário do que colocado em apelação, conforme se vê a uma simples leitura.

Quanto ao EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI - equipamento de proteção individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI - equipamento de proteção individual utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual não descaracteriza a atividade especial. Confira-se, a respeito, o Recurso Especial nº 200500142380, publicado no DJ de 10/04/2006.

Também nesse sentido a súmula 9 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335, com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos, a saber:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Lembro, por oportuno, o disposto na PET 9059, do Superior Tribunal de Justiça, cuja interpretação prática é:

Até 05-03-1997 = 80 dB(A)

De 06-03-1997 a 18-11-2003 = 90 dB(A)

A partir de 19-11-2003 = 85 dB(A)

No Recurso Especial nº 1398260 (Relator o Ministro Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Demonstrada a efetiva exposição do autor a ruído acima do permitido em todo o período assim reconhecido em sentença, o autor tem direito à aposentadoria por tempo de contribuição na data do requerimento administrativo, nos termos da implantação por força da antecipação da tutela, completados os requisitos necessários para tanto (carência e tempo de serviço).

Mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo indeferido.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 - dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Reduzo o percentual da verba honorária para 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do entendimento desta Nona Turma.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial para reduzir o percentual da verba honorária para 10%. Determino o critério de incidência dos juros e correção monetária como segue. A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 - dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000601-43.2013.4.03.6139/SP

2013.61.39.000601-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MARCO ROBERTO MORAES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP169677 JOSIANE DE JESUS MOREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006014320134036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, ou benefício assistencial, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Com a inicial juntou documentos (fls. 10/28).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente os pedidos, ao fundamento de que não foi comprovada a incapacidade do(a) segurado(a).

Deixou de condenar a parte autora à quitação das verbas de sucumbência, ante a Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 07/07/2015.

A parte autora apelou alegando estar comprovada a incapacidade para o desempenho de atividade laborativa. Pugna pelo provimento do apelo.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais. Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

Já o benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da Carta Magna, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da Constituição Federal. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, ausência de condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

No caso, a incapacidade não restou demonstrada.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 68/78, o(a) autor(a) é portador de HIV. Segue em bom estado geral, sem agravamento. Consignou haver incapacidade parcial e permanente, apenas para atividades que possam causar a queda do sistema imunológico.

No caso, como bem ressaltado pelo Juízo *a quo*, possui impedimento para trabalhar em atividade que o(a) exponha à temperatura baixa ou que demande esforço físico intenso.

A parte autora trabalhava como vigia noturno e declarou perante o perito estar trabalhando como cabeleireiro, atividades para as quais não está incapacitado.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária para as atividades habituais, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Também não faz jus à concessão do benefício assistencial, pois não há patologia apontada pelo perito que se ajuste ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II, dada a ausência de incapacidade.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LEI Nº 8.742/1993. INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA.

1. O entendimento jurisprudencial desta Corte é firme no sentido de que o critério mencionado no § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/1993 não é o único a comprovar a condição de necessidade prevista no Texto Constitucional.

2. Não obstante essa compreensão, no caso concreto, o julgador monocrático negou o amparo por entender que o autor não é pessoa portadora de deficiência. De igual modo, o Tribunal local manteve a sentença por considerar que inexistente incapacidade para as atividades da vida diária.

3. Circunstâncias que afastam a possibilidade de conhecimento da irresignação especial com fundamento no dissídio jurisprudencial, porquanto não há identidade fática entre os julgados confrontados.

4. Agravo improvido."

(STJ, 5ª Turma, RESP 200700800534-0, DJe 04/08/2008, Rel. Min. Jorge Mussi).

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008708-49.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.008708-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : MARCELO FERNANDO DE SOUZA
ADVOGADO : SP070702 AUTHARIS ABRAO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00087084920114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-acidente previdenciário, em razão de sequelas oriundas de acidente de trânsito. Portanto, acidente de qualquer natureza.

A inicial juntou documentos (fls. 11/30).

O Juízo da 4ª Vara de São José do Rio Preto determinou o envio dos autos à Justiça Estadual, ao argumento de tratar o feito de concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho.

O Juízo de Direito da 6ª Vara Cível de São José do Rio Preto julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

O INSS apresentou contrarrazões.

Os autos foram enviados ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que suscitou conflito de competência perante o STJ (fls. 178/181).

O E. STJ conheceu do conflito e declarou competente para processar e julgar a demanda o Juízo Federal.

O TJ/SP determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de 1ª Instância.

O Juízo Federal de São José do Rio Preto determinou o envio dos autos a este Tribunal.

Subiram os autos.

É o relatório.

Trata o presente feito de concessão de auxílio-acidente previdenciário, decorrente de acidente de qualquer natureza. Assim, a causa não guarda relação alguma com acidente de trabalho.

In casu, a sentença de fls. 158/159 não subsiste, pois foi prolatada por Juízo absolutamente incompetente, nos termos da decisão do E. STJ, proferida nos autos do conflito de competência 132289/SP (2014/0019772-9), que declarou competente para processamento e julgamento do feito o Juízo Federal.

Nesse sentido, deve ser proferida sentença na Primeira Instância Federal, sob pena de supressão de grau de jurisdição.

NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO, nos termos do art. 557 do CPC, E DETERMINO O RETORNO DOS AUTOS ao Juízo Federal de origem, para que seja dado prosseguimento ao feito e seja proferida nova sentença.

Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007786-13.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.007786-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OSCARINA GOMES DE AZEVEDO
ADVOGADO : SP167376 MELISSA TONIN e outro(a)
No. ORIG. : 00077861320134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Os autos foram remetidos à perícia contábil.

A r. sentença julgou improcedente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pela conta elaborada pela parte embargada no valor de R\$34.385,19 (trinta e quatro mil, trezentos e oitenta e cinco reais e dezenove centavos), para abril de 2013 (fls. 182/184 - autos principais). Condenou o embargante ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) da

conta liquidada. Foi determinado, ainda, que o INSS pagasse o salário de benefício em favor da parte autora com a inclusão da diferença apontada pela Contadoria Judicial às fls. 61/62, a fim de dar ao título judicial a liquidez nele explicitada, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da intimação da presente decisão.

Inconformada, apela a parte embargante, alegando preliminarmente contradição na r. sentença, a qual padece de nulidade, pois acolheu o cálculo da parte embargada, todavia, determinou que a autarquia pague o salário de benefício em favor da parte autora com a inclusão da diferença apontada pela contadoria judicial as fls. 61/62 dos autos. No mérito, insurge-se contra a forma de cálculo da renda mensal inicial do benefício, bem como contra a não aplicação da Lei n.º 11960/09 no cálculo da correção monetária.

Por sua vez, recorre adesivamente a parte embargada, para que a execução prossiga pelos cálculos elaborados pela contadoria judicial, os quais totalizam R\$45.885,73 (quarenta e cinco mil, oitocentos e oitenta e cinco reais e setenta e três centavos) para abril de 2013, equivalente a R\$60.526,08 (sessenta mil, quinhentos e vinte e seis reais e oito centavos) para março de 2014.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde 21-12-2010, corrigidas monetariamente as parcelas em atraso, acrescidas de juros de mora. Condenado o INSS, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

[Tab]

Foi certificado o trânsito em julgado em 28/01/2013 (fls. 154).

DA EXECUÇÃO.

O INSS, em sede de execução invertida, apresentou cálculos de liquidação, totalizando R\$17.760,67 (dezesete mil, setecentos e sessenta reais e sessenta e sete centavos), atualizado para abril de 2013 (fls. 168/169).

Instada a se manifestar, a parte autora discordou da conta ofertada pela autarquia e apresentou cálculos de liquidação no montante de R\$34.385,19 (trinta e quatro mil, trezentos e oitenta e cinco reais e dezenove centavos), para a mesma data (fls. 179/183).

A autarquia opôs embargos à execução, em que alega excesso de execução na conta embargada, pois não concorda com o cálculo da RMI, bem como aponta inexatidão do cálculo dos consectários, pois não observada a Lei n.º 11.960/09 a partir de sua vigência. Apresenta conta de liquidação no valor de R\$24.310,72 (vinte e quatro mil, trezentos e dez reais e setenta e dois centavos), atualizado para abril de 2013 (fls. 18/19).

Os autos foram remetidos à contadoria judicial, a qual apurou o valor de R\$45.885,73 (quarenta e cinco mil, oitocentos e oitenta e cinco reais e setenta e três centavos) para abril de 2013, equivalente a R\$60.526,08 (sessenta mil, quinhentos e vinte e seis reais e oito centavos) para março de 2014 (fls. 61/63).

Após manifestação das partes o feito foi sentenciado.

Passo à análise.

Primeiramente, não há que se falar em contradição do *decisum*, pois o magistrado *a quo*, no exercício de seu livre convencimento, acolhe a RMI apurada pela contadoria judicial e, por sua vez, determina o prosseguimento da execução pelos cálculos elaborados pela parte embargada, sob o fundamento da inviabilidade de homologação da conta de liquidação ofertada pela contadoria, por ser superior àquela apresentada pela exequente.

No mérito, o atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

Ademais, a necessidade de adequação da liquidação de sentença ao título executivo legitima o magistrado a determinação de que sejam

conferidos e elaborados novos cálculos pela contadoria judicial, órgão auxiliar do juízo (artigo 475-B, §3º do CPC).

Essa providência se dá em razão da circunstância de que tanto os cálculos ofertados pelo embargante como aqueles apresentados pelo embargado não vinculam o magistrado na definição do *quantum debeat*, sendo possível a utilização de perícia contábil para adequação dos cálculos ao título executivo, não havendo falar na espécie em ofensa ao princípio da correlação.

Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ACOLHIMENTO DE VALOR MENOR QUE O ACOSTADO PELO DEVEDOR. ALEGAÇÃO DE JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. CÁLCULOS QUE DETÊM CARÁTER INFORMATIVO ATÉ SE DEFINIR A EXTENSÃO DO QUANTUM DEBEATUR POR DECISÃO DO JUIZ. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JULGADOR. CORREÇÃO DOS VALORES ATESTADA POR TRÊS CONTADORIAS OFICIAIS DIFERENTES. ÓRGÃOS AUXILIARES DA JUSTIÇA E EQÜIDISTANTES DOS INTERESSES DAS PARTES. PRESUNÇÃO DE CORREÇÃO. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Os cálculos apresentados no curso do procedimento executivo ostentam caráter informativo até a decisão dos embargos, na qual o magistrado, mediante prudente juízo, irá definir qual deles reflete o comando do título judicial executado.

2. Até lá, portanto, os valores albitrados não vinculam a prestação jurisdicional, que será entregue pautada no livre convencimento motivado do juiz (CPC, art. 131).

3. No caso concreto, a exatidão dos cálculos foi atestada por três contadorias judiciais distintas, órgãos oficiais e equidistantes dos interesses das partes.

4. Recurso especial improvido." (grifei).

(REsp 723072 / RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 02.02.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante. (Resp 337547/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 06.04.2004, DJ 17.05.2004 p. 293).

2. Agravo regimental não provido." (grifei)

(AgRg no REsp 907859/CE, Segunda Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12.06.2009).

Assim, de acordo com as informações prestadas pela perícia contábil, torna-se inviável o prosseguimento da execução pelos cálculos elaborados pela parte exequente, pois efetuou a evolução no benefício de auxílio-doença de 13/08/2007 (NB 521.529.279-1), quando o correto seria o NB 537.166.165-0, que estava sendo pago desde 03/09/2009 (fls. 40 e 73).

E, com relação ao cálculo apresentado pela parte embargante, observa-se que este também não deve nortear a execução, pois de acordo com as informações prestadas pelo expert judicial, foi efetuado erroneamente o cálculo da RMI, bem como aponta que alguns valores da coluna de recebidos divergem dos efetivamente pagos, conforme comprovantes em anexo, e ainda, aduz que o embargante encerra as diferenças em 31/07/2012, sendo que por conta do erro na RMI estas continuam até a data atual.

Por sua vez, a conta de liquidação apresentada pelo perito judicial foi confeccionada em estrita observância ao determinado no título exequendo, a qual merece acolhida, ademais por ser equidistante quanto aos interesses das partes.

Ressalte-se que, no tocante ao cálculo da renda mensal inicial, a Corte Suprema, no julgamento do RE 583.834/SC, em sede de repercussão geral, firmou o posicionamento de que a RMI da aposentadoria por invalidez, precedida de auxílio-doença, será de cem por cento do salário de benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, nos termos do art. 36, parágrafo 7º, do Decreto n. 3.048/1999.

Ademais, é certo que nas liquidações de valor em sentenças de ações previdenciárias, ainda que processadas perante a Justiça Estadual deva ser utilizado, para correção dos valores devidos, os índices prescritos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, índices que sofrem, de tempos em tempos, atualizações, tornando-se objeto de novo manual de cálculos.

Atualmente, encontra-se em vigor a Resolução n. 267, de 02 de dezembro de 2013, a qual dispõe sobre a alteração do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010.

Justifica-se que as alterações promovidas pela Resolução n. 267, de 02.12.2013, no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, são, em sua maioria, resultantes da inconstitucionalidade parcial do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009, declarada, por arrastamento, pelo Supremo Tribunal Federal, na ADI n. 4.357/DF que cuida da arguição de inconstitucionalidade de disposições introduzidas no art. 100 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional n. 62/2009. Assim, restou afastada, conseqüentemente, a aplicação dos "índices oficiais de remuneração básica" da caderneta de poupança como indexador de correção monetária nas liquidações de sentenças proferidas contra a Fazenda Pública.

Em relação aos juros de mora, a partir do advento da Lei nº 11.960, de 29.06.09, que em seu artigo 5º alterou o art. 1º- F da Lei nº 9.494/97, estes incidem no mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança, calculados na forma prevista na Resolução nº 267/2013

do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

No presente caso, denota-se que os cálculos apresentados pela contadoria judicial foram atualizados monetariamente nos termos da Resolução n.º 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, com o devido cômputo dos juros de mora nos termos acima explanados, razão pela qual não merece reparos a conta de liquidação apresentada pelo setor contábil.

Ademais, o fato de a conta do perito apresentar valor superior ao constante da conta embargada não impede a sua adoção, pois o que se pretende na fase executória é a concretização do direito reconhecido judicialmente, devendo, assim, a liquidação prosseguir pelo *quantum debeat* que mais se adequa e traduz o determinado no título executivo.

Inclusive, sobre a possibilidade de prosseguimento da execução por valor superior ao pleiteado pela parte exequente, há de se observar os seguintes julgados:

"AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SERVIDOR PÚBLICO. 28,86% CÁLCULO DO CONTADOR SUPERIOR AO AFERIDO PELA PARTE EXEQUENTE. JULGAMENTO ULTRA PETITA. NÃO CONFIGURADO. OBSERVÂNCIA DO TÍTULO EXECUTIVO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. 1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AC 0017251-64.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, julgado em 16/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2015)

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HOMOLOGAÇÃO DE CÁLCULOS ELABORADOS PELO CONTADOR JUDICIAL EM VALOR SUPERIOR AO APRESENTADO PELO EXEQUENTE. NÃO CONFIGURADO JULGAMENTO ULTRA PETITA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Transitou em julgado decisão que reconheceu o direito da parte autora o direito à correção monetária de contas-poupança nos períodos de janeiro de 1989, abril e maio de 1990 (fls. 144; 148). A parte autora iniciou a execução de julgado apresentando cálculos no valor de R\$ 92.094,90 (fl 245). A CEF impugnou os cálculos, reconhecendo como devido o montante de R\$ 61.816,78 (fls. 316/318).

2. O juiz da causa ordenou a remessa dos autos ao Contador Judicial, que apurou o valor de R\$ 116.374,44 pois o autor deixou de incluir as despesas processuais, além de considerar a taxa de juros de 0,5% ao mês a partir da citação, quando o correto é 1% (fls. 348/357); essa foi a conta foi homologada.

3. Não merece acolhimento a tese deduzida na minuta do agravo (o acolhimento pela sentença de valor maior que o pleiteado em execução importa em sentença ultra petita, devendo ser limitada) porquanto diverge da posição dominante no STJ (AgRg no Ag 1088328/SP, REsp 974.242/RS, AgRg no REsp 1267465/PR, REsp 720462/PE).

4. Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0010497-63.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 17/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/07/2014)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO § 1º, DO ART. 557, DO C.P.C. - REVISÃO DE BENEFÍCIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - CÁLCULO DO CONTADOR JUDICIAL - VALOR SUPERIOR AO PLEITEADO NA EXECUÇÃO. JULGAMENTO ULTRA PETITA - INOCORRÊNCIA.

I - A execução deve prosseguir na forma do cálculo elaborado pela contadoria judicial, ainda que seu valor seja superior ao montante que deu início à execução, haja vista que o cálculo embargado está em desacordo com os parâmetros fixados na decisão exequenda.

II - A adoção do cálculo da contadoria judicial não configura a hipótese de julgamento "ultra petita", pois apenas se está adequando a conta de liquidação aos termos do título judicial em execução.

III - O próprio INSS, nos presentes embargos, apresentou cálculo de liquidação em que apurou o valor de R\$ 23.944,92, superior ao encontrado pelo embargado (R\$ 5.230,38), ainda que atualizado para uma data mais recente, o que configura o reconhecimento de que é devido ao autor crédito em valor superior ao fixado no início da execução.

IV - Agravo do INSS, previsto no art. 557, § 1º, do CPC, improvido."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0042877-79.1998.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/06/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/06/2011 PÁGINA: 3535)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÁLCULOS ELABORADOS PELO CONTADOR JUDICIAL EM VALOR SUPERIOR AO APRESENTADO PELO EXEQUENTE. JULGAMENTO ULTRA PETITA NÃO CONFIGURADO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. O acolhimento dos cálculos elaborados por Contador Judicial em valor superior ao apresentado pelo exequente não configura julgamento ultra petita, uma vez que, ao adequar os cálculos aos parâmetros da sentença exequenda, garante a perfeita execução do julgado.

2. Agravo Regimental do INSS desprovido."

AgRg no Ag 1088328 / SP. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. 2008/0190779-4. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO. T5 - QUINTA TURMA. Data do Julgamento: 22/06/2010. DJe 16/08/2010.

Assim, a execução deve prosseguir pelos cálculos ofertados pela contadoria judicial, os quais totalizam R\$60.526,08 (sessenta mil, quinhentos e vinte e seis reais e oito centavos) para março de 2014 (fls. 61/62), pois em consonância com o título executivo e Manual de Cálculos do CJF (Res. 267/2013).

Sem condenação em honorários, por se tratar de ajuste de contas.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou provimento ao recurso adesivo** para determinar o prosseguimento da execução pelos cálculos ofertados pela contadoria judicial desta Corte (fls. 61/62), nos termos da fundamentação. Sem condenação em honorários.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040595-70.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.040595-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: MARIA APARECIDA PAQUES MATOS
ADVOGADO	: SP255169 JULIANA CRISTINA MARCKIS
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORRÊA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10018139420158260624 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença julgou procedente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pela conta elaborada pela parte embargante no valor de R\$86.501,74 (oitenta e seis mil, quinhentos e um reais e setenta e quatro centavos) para novembro de 2014 (fls. 23/27). Condenou a parte embargada ao pagamento das custas, despesas processuais e verba honorária arbitrada em R\$500,00 (quinhentos reais), suspensa a cobrança por força da Lei de Assistência Judiciária Gratuita.

Inconformada, apela a parte embargada, alegando ser indevida a aplicação da Lei n.º 11.960/09 na correção monetária, devendo, assim, ser acolhidos os seus cálculos de liquidação, pois elaborados de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação administrativa do benefício de auxílio-doença (09/07/2004), devendo a correção monetária das parcelas vencidas incidir na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Condenado o INSS, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença (Súmula n. 111 do STJ).

Foi certificado o trânsito em julgado em 28/08/2014 (fls. 22).

DA EXECUÇÃO.

O INSS, em sede de execução invertida, apresentou cálculos de liquidação, totalizando R\$86.501,74 (oitenta e seis mil, quinhentos e um reais e setenta e quatro centavos) para novembro de 2014 (fls. 23/27).

Instada a se manifestar, a parte autora discordou da conta ofertada pela autarquia e apresentou cálculos de liquidação no montante de R\$107.457,57 (cento e sete mil, quatrocentos e cinquenta e sete reais e cinquenta e sete centavos), para a mesma data (fls. 28/31).

A autarquia opôs embargos à execução, em que alega excesso de execução na conta embargada, pois não aplicada a Lei n.º 11.960/09 na correção monetária. Requer, assim, que sejam acolhidos os seus cálculos de liquidação.

Após manifestação das partes o feito foi sentenciado.

Passo à análise.

É certo que nas liquidações de valor em sentenças de ações previdenciárias, ainda que processadas perante a Justiça Estadual deva ser utilizado, para correção dos valores devidos, os índices prescritos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, índices que sofrem, de tempos em tempos, atualizações, tornando-se objeto de novo manual de cálculos.

O Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, como é cediço, é aprovado por Resolução do Presidente do Conselho da Justiça Federal e adotado, no âmbito da Justiça Federal, através de Provimento expedido pelo Corregedor Geral da Justiça Federal respectiva.

Atualmente, encontra-se em vigor a Resolução n. 267, de 02 de dezembro de 2013, a qual dispõe sobre a alteração do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010.

Justifica-se que as alterações promovidas pela Resolução n. 267, de 02.12.2013, no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, são, em sua maioria, resultantes da inconstitucionalidade parcial do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009, declarada, por arrastamento, pelo Supremo Tribunal Federal, na ADI n. 4.357/DF que cuida da arguição de inconstitucionalidade de disposições introduzidas no art. 100 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional n. 62/2009. Assim, restou afastada, consequentemente, a aplicação dos "índices oficiais de remuneração básica" da caderneta de poupança como indexador de correção monetária nas liquidações de sentenças proferidas contra a Fazenda Pública.

Em relação aos juros de mora, a partir do advento da Lei n.º 11.960, de 29.06.09, que em seu artigo 5º alterou o art. 1º- F da Lei n.º 9.494/97, estes incidem no mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança, calculados na forma prevista na Resolução n.º 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. No presente caso, denota-se que os cálculos apresentados pela parte embargada foram atualizados monetariamente de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, com o devido cômputo dos juros de mora nos termos acima explanados, razão pela qual não merece reparos a conta de liquidação apresentada pela exequente.

Assim, a execução deve prosseguir pelos cálculos ofertados pela parte embargada, os quais totalizam R\$107.457,57 (cento e sete mil, quatrocentos e cinquenta e sete reais e cinquenta e sete centavos), para novembro de 2014 (fls. 28/31), pois em consonância com o título executivo.

Sem condenação em honorários por se tratar de ajuste de contas.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para determinar o prosseguimento da execução pelos cálculos elaborados pela parte embargada, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N.º 0041264-26.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.041264-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : LOURDES FRANCISCA SIQUEIRA
ADVOGADO : MS012305 LUIS AFONSO FLORES BISELLI

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : JANA BASTOS METZGER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08003809420138120043 2 Vr SAO GABRIEL DO OESTE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A sentença proferida às fls. 94/98 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 102/107, insurge-se a autora, preliminarmente, pelo cerceamento de defesa ante a ausência de prova testemunhal e, no mérito requer a procedência do pedido, ao fundamento de que restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício vindicado.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

Inicialmente, embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de prova testemunhal, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, sem perder de vista que a oitiva de testemunhas não tem o condão de comprovar a incapacidade para o labor ou a qualidade de segurado, principalmente porque não se trata de segurada especial.

Ademais, constam dos autos elementos suficientes ao julgamento, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Assim, rejeito a matéria preliminar.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas

conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Ao caso dos autos.

O laudo produzido em perícia médica realizada em 16 de março de 2015, fls. 64/68, afirmou que a periciada é portadora de "*transtorno depressivo recorrente, episódio atual leve e síndrome do pânico. CID F330 e F410*", enfermidades que resultam em incapacidade total e temporária.

A incapacidade temporária, assim, restou comprovada, devendo se analisado se presentes os demais requisitos, quais sejam, carência e qualidade de segurada.

Observa-se que a autora relatou que é segurada da previdência social e, por ocasião da perícia médica a que foi submetida, afirmou que sempre trabalhou nas lides do lar e que sofre de depressão e sintomas de pânico há mais de 15 anos.

No entanto, a demandante não trouxe aos autos qualquer comprovante de que é filiada ao RGPS, não demonstrou a existência de qualquer vínculo laboral e, sendo do lar, não promoveu contribuições na qualidade de contribuinte facultativa.

Por outro lado, o extrato do banco de dados do sistema CNIS/DATAPREV (fl. 89) revela que a autora é beneficiária de "Amparo Social à Pessoa Portadora de Deficiência" desde 03/09/2014.

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a carência e a qualidade de segurada são requisitos indispensáveis, os quais não restaram comprovados nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação da autora** para manter a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002005-68.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.002005-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : JOSE FERREIRA FILHO
ADVOGADO : SP253724 SUELY SOLDAN DA SILVEIRA e outro(a)

PELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00020056820124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo especial e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de fls. 120/123 julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos especiais que menciona e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo, com os demais consectários que especifica. Apela o autor às fls. 126/135, requerendo o reconhecimento de todos períodos especiais pleiteados.

Por seu turno, em razões recursais de fls. 140/150, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o exercício de atividade em condições especiais com a documentação necessária, razão pela qual não faria jus ao benefício. Por fim, insurge-se quanto aos consectários.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da

Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições: I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente **à época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no

regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

3. DOS AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubre em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

4. DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 23/02/1988 a 29/07/2011: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 37/39) - Ajudante / Destilador / Enc. de Destilaria - possibilidade de enquadramento dos períodos de 23/02/1988 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 24/08/2005, por exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 88,4 decibéis. Por outro lado, inviável o reconhecimento dos interregnos de 06/03/1997 a 18/11/2003 e de 25/08/2005 a 29/07/2011, tendo em vista que o ruído encontrava-se abaixo do necessários para os períodos (88,4 dB no primeiro período e 84,2 dB no segundo).

Como se vê, restou demonstrado o labor especial no lapso de 23/02/1988 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 24/08/2005.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles já reconhecidos na via administrativa (fls. 71/72), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, na data do requerimento administrativo (fl. 13), com **37 anos e 25 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral**, com renda mensal inicial equivalente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de contribuições prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

4. CONSECTÁRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS. Logo, deve ser mantido o termo inicial na data do requerimento administrativo, formulado em 29/07/2011 (fl. 13)

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ nº 111.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal. De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 630.501/RS-RG, firmou o entendimento de que o segurado, quando preenchidos os requisitos mínimos para a aposentação, tem direito de optar pelo benefício mais vantajoso. Assim, dentre aquelas três hipóteses citadas, ou ainda se existente outra hipótese não aventada, mas factível e lícita, pode o segurado optar por qualquer uma delas que entender ser a mais vantajosa.

Confira-se no mesmo sentido:

"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Desconstituição da aposentadoria integral. Opção pela aposentadoria proporcional. Direito adquirido ao benefício mais vantajoso após a reunião dos requisitos. Possibilidade. Precedentes.

1. O segurado tem direito adquirido ao benefício mais vantajoso, consideradas as datas a partir das quais a aposentadoria proporcional poderia ter sido requerida e desde que preenchidos os requisitos pertinentes.

2. Agravo regimental não provido."

(STF, AG.REG. NO RE 705.456/RJ, Primeira Turma, Min. Dias Toffoli, 28/10/2014).

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAS ATRASADAS

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

Por derradeiro, deixo de conceder a tutela específica, uma vez que as informações extraídas dos extratos do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, em anexo, revelam que o autor já se encontra em gozo de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 11/05/2015.

Assim, por ocasião da liquidação de sentença, deverá o requerente fazer a opção pelo benefício mais vantajoso, compensando-se as parcelas já pagas administrativamente.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reformar a sentença, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028165-86.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.028165-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SONIA MARIA MUNIZ
ADVOGADO : SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
No. ORIG. : 11.00.00071-2 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 193/196 julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos especiais que menciona, e condenou o INSS a revisar o benefício para aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, com os demais consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 209/216, requer o INSS a reforma da sentença, ao argumento de que, através da documentação juntada, não restou comprovado o labor especial no período pretendido, sendo indevida a conversão do benefício para aposentadoria especial. Por fim, insurge-se quanto aos consectários.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

O pedido formulado pelo autor, consubstanciado na conversão do benefício, encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios, assim como obedece ao princípio pelo qual os atos da administração são passíveis de revisão. Dessa forma, os termos em que essa revisão é pleiteada constitui matéria de mérito, de molde a se aferir se sua pretensão encontra ou não subsunção aos contornos da lei, a ensejar sua procedência ou improcedência.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. LEI Nº8.213/91 - INPC. LEI 8.542/92 - IRSM. LEI 8.700/93. LEI 8.880/94 - IPC-R. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415 - IGP-DI. LEI 9711/98.

1 - Não havendo veto no ordenamento jurídico que impeça a dedução do pedido em juízo, não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido.

(...)

9 - Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rejeitada. Remessa oficial e recurso do INSS providos."

(9ª Turma, AC nº 1999.61.02.005635-4, Rel Des. Fed. Marisa Santos, j. 25.08.2003, DJU 18.09.2003, p. 392).

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994.

(...)

2. A impossibilidade jurídica do pedido somente se caracteriza quando houver proibição expressa à tutela jurisdicional postulada no pedido. A mera inexistência de norma legal que contemple a pretensão ou a existência de norma que seja a ela contrária resolve-se em juízo de mérito sobre a própria pretensão inicial.

(...)"

(9ª Turma, AC nº 2002.61.04.003071-2, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 01.09.2003, DJU 18.09.2003, p. 412).

Cumpra salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)"

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpra ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescritas.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a

seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Observe que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeada com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria

especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

Ao caso dos autos.

Inicialmente, verifico que o réu reconheceu administrativamente a especialidade do labor no período de 09/09/1996 a 05/03/1997, conforme se verifica da Análise e Decisão Técnica de Atividade Especial de fl. 137, restando, portanto, incontroversa a especialidade do labor no período em questão.

Pleiteia a requerente o reconhecimento, como especial, dos períodos remanescentes, em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- *Períodos de 01/06/1977 a 14/08/1978 e de 01/09/1983 a 08/09/1996 - Formulário DIRBEN-8030 (fls. 29/30) e Laudo Técnico Individual (fls. 31/33) - Atendente de Enfermagem: exposição a agentes agressivos biológicos (sangue, urina, fezes, escarro, etc.): enquadramento com base nos códigos 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.*

- *Período de 06/03/1997 a 05/04/2010 (data da emissão do PPP) - Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 34/35) - Auxiliar de Enfermagem: exposição a agentes agressivos biológicos (vírus, bactérias e fungos): enquadramento com base no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.*

Como se vê restou demonstrado o labor especial nos períodos supramencionados, além daqueles reconhecidos na esfera administrativa. Somando-se tais períodos, contava o autor, em 21/06/2010 (data do requerimento administrativo - fl. 12) com **27 anos, 09 meses e 19 dias de tempo de serviço**, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (21/06/2010 - fls. 25 e 27).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002599-30.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.002599-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : JOSE FRANCISCO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP292398 ERICA HIROE KOUMEGAWA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00025993020134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JOSÉ FRANCISCO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença proferida às fls. 66/67 julgou improcedente o pedido, ao reconhecer a decadência, com fundamento no art. 269, IV do Código de Processo Civil.

Em razões recursais de fls. 70/78, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao argumento de não se ter operado a decadência. No mérito, requer a procedência do pedido, com a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria especial atualmente auferido.

É o sucinto relatório.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A decadência do direito à revisão de benefício previdenciário possui natureza legal e reclama, inclusive, pronunciamento de ofício do juiz, *ex vi* do art. 210 do CC/02, *in verbis*:

"Art. 210. Deve o juiz, de ofício, conhecer da decadência, quando estabelecida por lei."

Cumpra observar que o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, não previa o instituto da decadência, mas tão-somente a prescrição das quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

A Lei n.º 9.528/97, por sua vez, alterou referido dispositivo, passando a estabelecer em seu *caput*:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"

Em seguida, adveio a Lei n.º 9.711/98, que determinou a redução do prazo decadencial para cinco anos, o qual foi novamente fixado em dez anos pela Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei n.º 10.839, de 05 de fevereiro de 2004.

Havia o entendimento de que o instituto da decadência não poderia atingir as relações jurídicas constituídas anteriormente ao seu advento, tendo em conta o princípio da irretroatividade das leis, consagrado no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e art. 5º, XXXVI, da Carta Magna.

Porém, a 1ª Seção do C. STJ, no julgamento do Resp n.º 1.303.988 (DJE 21.03.2012), concluiu em sentido diverso, determinando a perda do direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício no prazo de 10 anos, a contar da Medida Provisória n.º 1523-9/97, publicada em 28 de junho de 1997, norma predecessora da Lei n.º 9.528/97, na hipótese da ação versar acerca de fatos anteriores a sua vigência.

Nesse mesmo sentido pronunciou-se a 3ª Seção desta Corte, por ocasião do julgamento dos EI em AC n.º 2009.61.83.010305-7, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. em 08.11.2012, D.E. 14.11.2012.

Logo, em consonância com a jurisprudência acima, passei a seguir a orientação assentada por aquela Corte Superior, razão pela qual encampei, com tranquilidade, o precedente desta 3ª Seção.

No caso dos autos, verifico do extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 56, carreado aos autos pela Autarquia Previdenciária, que o benefício de aposentadoria especial (NB 46/0480643520), foi-lhe deferido em 24 de maio de 1993. Portanto, considerando a data de propositura da ação (01/04/2013), inarredável a conclusão de que transcorreu o prazo decadencial de 10 anos, nos moldes acima esposados.

É certo que o autor já postulara a revisão do benefício na seara administrativa, em 14 de abril de 1999, consoante se infere da petição de fls. 21/26, contudo, o processo administrativo tivera seu desfecho em 18 de outubro de 2001, com a comunicação de decisão expedida em 16 de novembro de 2001 (fl. 29).

A cópia da carta de indeferimento acostada à fl. 64 se refere ao mesmo pedido de revisão administrativa, que já houvera sido formulado em 15 de abril de 1999.

Nos moldes preconizados pelo artigo 207 do Código Civil, a decadência não se interrompe, exceto nas hipóteses dos artigos 195 e 198, I do mesmo diploma legal.

Sendo assim, de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito, ante o reconhecimento da decadência do direito à revisão do benefício percebido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N.º 0078041-27.2007.4.03.6301/SP

2007.63.01.078041-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: TERESA BARREIRA DE FREITAS
ADVOGADO	: SP225431 EVANS MITH LEONI e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: JOSE CARLOS BRANDAO DE ALMEIDA PRADO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00780412720074036301 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por TERESA BARREIRA DE FREITAS em face do INSTITUTO NACIONAL DO DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 1153/2954

SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial, com o acréscimo no período básico de cálculo de salários-de-contribuição vertidos em atividade concomitante.

A r. sentença proferida às fls. 80/81 julgou improcedente o pedido e isentou a parte autora do pagamento dos ônus de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 84/100, requer a postulante a reforma da decisão de primeiro grau, com a procedência do pedido, ao argumento de que, por ocasião da concessão da aposentadoria por tempo de serviço da qual é titular (NB 42/107.585.759-4), o INSS deixou de computar na íntegra os salários-de-contribuição vertidos de forma concomitante, entre 20 de setembro de 1990 e 20 de agosto de 1997, pertinentes ao período em que laborou junto à Fundação Faculdade de Medicina, o que reduziu, sobremaneira, o valor da renda mensal inicial.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Para fins de cálculo do salário de benefício dos segurados que desempenham atividades concomitantes incide o regramento contido no art. 32 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 32. O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 29 e as normas seguintes:

I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;

II - quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas:

a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido;

b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício requerido;

III - quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea "b" do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício.

§ 1º O disposto neste artigo não se aplica ao segurado que, em obediência ao limite máximo do salário-de-contribuição, contribuiu apenas por uma das atividades concomitantes.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo ao segurado que tenha sofrido redução do salário-de-contribuição das atividades concomitantes em respeito ao limite máximo desse salário.

Extrai-se do texto legal que os segurados que exercerem atividades concomitantes e preencherem os requisitos necessários para a aposentação com relação a estes vínculos obterão, quando do cálculo do benefício, a soma dos respectivos salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo (PBC).

Por outro lado, para aqueles que não completarem todos os pressupostos para a aposentadoria, nas atividades desempenhadas em concomitância, haverá a incidência do critério de cálculo constante no inciso II, "b" e inciso III do citado artigo, pelo que será considerado um percentual da média dos salários-de-contribuição de cada uma das atividades secundárias.

Sobre o assunto, confira-se a jurisprudência deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ATIVIDADES CONCOMITANTES - SOMA DOS VALORES DA ATIVIDADE PRINCIPAL E SECUNDÁRIA - NÃO-PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS EM AMBAS - ARTIGO 32, INC. II E III - CORREÇÃO DO PROCEDIMENTO UTILIZADO PELO INSS - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Para obter o cálculo do benefício na forma pretendida, a parte autora deveria comprovar o preenchimento dos requisitos legais em ambas as atividades concomitantes, o que autorizaria a soma dos respectivos salários-de-contribuição.

- Em não havendo o implemento dos requisitos legais nas duas atividades, toma-se o salário-de-benefício integral da atividade considerada principal - na qual são atendidas as condições legais - e, de outra parte, quando à outra atividade, dita secundária, extrai-se a relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício. (art 32, inc. III, Lei nº 8.213/91) Obtidos os subtotais, os valores são somados, resultando no salário-de-benefício efetivo.

- Inexistência de equívocos nos cálculos de concessão do benefício.

Manutenção da r. sentença.

- Apelação improvida."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 2003.61.83010852-1, Rel Des. Fed. Eva Regina, DJF3 06/08/2008).

Com relação ao termo "atividade", constante do dispositivo legal já mencionado, este não remete somente para a natureza do labor, mas pretende alcançar também os vínculos com empregadores diversos, ainda que sob a mesma denominação. Em suma, os segurados que desempenham a mesma profissão para diferentes tomadores de serviço, mesmo que em regime de concomitância, para efeito de cômputo dos salários-de-contribuição, exercem mais de uma atividade.

Neste sentido, colaciono decisão desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ARTIGO 32 DA LEI N. 8.213/91.

I(...).

2. O sentido do vocábulo "atividade" artigo 32, aliás, não é o de "profissão", como pretende a parte autora em sua apelação, ao pretender que se considerem as suas duas atividades como se fosse uma só. Não: interessa apenas, à dicção legal, saber se o segurado trabalha em mais de um emprego, em mais de uma atividade, não interessando, no caso, se nestes dois empregos/atividades, o segurado realiza ou não o mesmo tipo de serviço. Este raciocínio se impõe até por que o objetivo do dispositivo em discussão é o de racionalizar o cálculo da renda mensal inicial, evitando fraudes e preservando a saúde financeira da previdência social. Desta forma, o foco da norma em questão é financeiro: visa evitar que o segurado contabilize duas atividades somente executadas (uma delas) nos últimos trinta e seis meses. Não interessa, aqui, se um ou dois tipos de serviço são realizados.

3. Apelação do Autor desprovida.

(TRF3, Turma Sup. 3ª Seção, AC nº 98.03061170-4, Juiz Conv. Leonel Ferreira, DJF3 04/06/2008).

Ao caso dos autos.

Pretende a demandante a soma dos salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo, por ter desempenhado a atividade de auxiliar de enfermagem, entre 20 de setembro de 1990 e 20 de agosto de 1997 (data do deferimento do benefício), junto à Fundação Faculdade de Medicina, argumentando que o INSS, por ocasião da concessão do benefício, considerou apenas as contribuições vertidas pelo vínculo empregatício estabelecido junto ao Hospital das Clínicas da FMUSP (05.01.1976 a 31.03.2006 - fl. 17).

A Carta de Concessão de fls. 12/14 e o extrato do DATAPREV de fl. 41 evidenciam ser a autora titular da aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/107.585.759-4), desde 20 de agosto de 1997, quando foram apurados 30 anos, 11 meses e 19 dias de tempo de serviço.

O relatório da contadoria judicial de fl. 48 deixou evidente que, por ocasião da concessão do benefício, a renda mensal inicial foi calculada tendo como atividade principal aquela estabelecida junto ao Hospital das Clínicas da FMUSP e, como secundária, o vínculo empregatício estabelecido perante Fundação Faculdade de Medicina.

Com efeito, a CTPS acostada às fls. 15/22 reporta-se aos vínculos empregatícios estabelecidos como auxiliar de enfermagem, entre 05 de janeiro de 1976 e 31 de março de 2006, junto ao Hospital das Clínicas da FMUSP e, entre 20 de setembro de 1990 e 04 de junho de 2002, perante a Fundação Faculdade de Medicina.

In casu, não conta a autora com todos os requisitos para o cálculo do salário de benefício mediante a soma dos salários-de-contribuição das atividades concomitantes, haja vista não ter demonstrado que completara em ambas as atividades o tempo mínimo necessário para a aposentação, qual seja, 30 anos, nos termos do art. 52 da Lei nº 8.213/91.

Tal soma foi alcançada apenas no tocante à atividade considerada como principal (05 de janeiro de 1976 a 31 de março de 2006), estabelecida junto ao Hospital das Clínicas da FMUSP, tendo o INSS fixado a RMI do benefício com base na aplicação do artigo 32, II e III da Lei nº 8.213/91, conforme restou demonstrado pelas planilhas de cálculo de fls. 42/47 e pelo parecer da contadoria judicial acostado à fl. 48.

Dessa forma, não prosperam as razões de incoformismo da recorrente, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pedido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão de primeiro grau.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.
Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026433-70.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.026433-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: PAULO WAGNER FARIA
ADVOGADO	: SP315119 RICARDO LUIZ DA MATTA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 14.00.00107-8 2 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação ajuizada por PAULO WAGNER FARIA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão do tempo de serviço laborado em condições especiais e a revisão do coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço atualmente auferida.

A r. sentença proferida às fls. 90/94 reconheceu a natureza especial do período compreendido entre 15.05.1985 e 31.05.1986 e julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à revisão da renda mensal inicial da aposentadoria. Fixou a

sucumbência recíproca.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a parte autora às fls. 97/105, em que requer a reforma da sentença, a fim de ser reconhecida a natureza especial dos vínculos empregatícios estabelecidos entre 01.09.1976 e 26.07.1979 e, entre 20.06.1980 e 18.04.1983.

Em razões recursais de fls. 109/112, pugna o INSS pela reforma da sentença e improcedência do pedido, ao argumento de que a parte autora não logrou comprovar com a documentação necessária a natureza especial dos vínculos empregatícios, notadamente porque os formulários apresentados não demonstram os níveis de elementos químicos a que esteve exposto. Subsidiariamente, pleiteia que seja respeitada a prescrição quinquenal.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

No tocante à atividade especial, destaco que a norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de

11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4. Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Ao caso dos autos.

Consoante se infere da carta de concessão de fl. 19, do resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fl. 43 e do extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 61, por ocasião da concessão da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/149.126.100-2), em 17 de março de 2009, foram apurados **35 anos, 01 mês e 14 dias**, ou seja, o benefício já teve a renda mensal inicial fixada em 100% (cem por cento) do salário de benefício.

Conquanto com o cômputo do período especial pleiteado não seja alterado o coeficiente de cálculo, como se trata de benefício com renda mensal inicial fixada com a utilização do fator previdenciário, o acréscimo de tempo de contribuição alterará a renda mensal inicial do benefício. Precedente: TRF4, Turma Suplementar, APELREEX 20087100074084, Relator Desembargador Federal Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 19.10.2009.

A fim de ver reconhecida a natureza especial dos vínculos empregatícios, a parte autora instruiu a exordial com os documentos que destaco:

-Formulário DSS-8030 de fl. 24, expedido por Indústria e Comércio de Ferros Gallo Ltda., onde consta que, no período compreendido entre 01.09.1976 e 26.07.1979, o autor exerceu a atividade profissional de operário, a qual consistia em "laminação de ferro quente, passava o ferro dentro do forno até aquecer e avermelhar, passava no cilindro para acabamento, ou seja, a transformação em ferro de construção", cujos agentes agressivos eram calor, frio, esforço físico e outros inerentes à função. Enquadramento com base nos códigos 2.5.2 do Anexo I do Decreto nº 53.831/64 e 2.5.2 do Anexo II do decreto nº 83.080/79.

-Formulário DSS-8030 de fl. 26, expedido por Usina da Barra S/A - Açúcar e Alcool, onde consta que, no período compreendido entre 15.05.1985 e 31.05.1986, o autor exerceu a atividade profissional de gancheiro, sendo que no período de entressafra estava exposto aos agentes químicos (thinner, óleo diesel, querosene e outros, utilizados para limpeza das peças durante a manutenção). Enquadramento com base no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

-CTPS de fls. 21, pertinente ao vínculo empregatício estabelecido entre 20.06.1980 e 18.04.1983, junto a Cerâmica Delta Ltda.

No que se refere ao vínculo empregatício estabelecido entre 01.09.1976 e 26.07.1979, a descrição da atividade constante no formulário DSS-8030 de fl. 24 (laminação de ferro quente, passava o ferro dentro do forno até aquecer e avermelhar, passava no cilindro para acabamento, ou seja, a transformação em ferro de construção - fl. 24), o equipara àquela desenvolvida pelo **ferreiro forjador** prevista pelo código 2.5.2 do Anexo I do Decreto nº 53.831/64 e 2.5.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, razão por que tenho por reconhecida a natureza especial.

De igual maneira, também deve ser considerada a natureza especial do vínculo empregatício estabelecido entre 15.05.1985 e 31.05.1986, em que o postulante esteve exposto a **thinner, óleo diesel, querosene** (hidrocarbonetos), conforme previsto pelo código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

Por outro lado, se torna inviável o reconhecimento da natureza especial do vínculo empregatício estabelecido junto a Cerâmica Delta Ltda., entre 20 de junho de 1980 e 18 de abril de 1983, com base apenas na anotação lançada na CTPS de fl. 21, uma vez que o autor não carrou aos autos os formulários SB-40 ou DSS-8030.

Tais formulários, por serem preenchidos pelo próprio empregador, descrevem detalhadamente a atividade desempenhada pelo empregado, bem como o local e os agentes agressivos, tornando-se indispensável na pretendida conversão.

Dessa forma, o postulante faz jus à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no tocante aos períodos compreendidos entre 01.09.1976 e 26.07.1979 e, entre 15.05.1985 e 31.05.1986.

Os vínculos empregatícios em questão, na contagem original, somavam 3 anos, 11 meses e 13 dias, os quais, acrescidos da diferença apurada pela conversão (1 ano, 6 meses e 29 dias), equivalem a 5 anos, 6 meses e 12 dias.

À vista disso, ao total computado na seara administrativa, por ocasião do deferimento do benefício (35 anos, 1 mês e 14 dias - fl. 19), deve ser acrescida a diferença apurada pela conversão do período especial em comum, correspondente a 1 ano, 6 meses e 29 dias, totalizando até a entrada do requerimento administrativo, **36 anos, 08 meses e 13 dias**, conforme demonstra a planilha de cálculo anexa a esta decisão.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão do benefício na seara administrativa (17/03/2009 - fl. 61), **respeitada a prescrição quinquenal**, vale dizer, com efeitos financeiros fixados a partir de 25 de abril de 2009.

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor de eventuais parcelas auferidas administrativamente. Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e às apelações**, para reformar a sentença recorrida, na forma acima fundamentada. Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008125-56.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008125-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RAIMUNDO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP279833 ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00081255620134036183 3V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada por RAIMUNDO JOSÉ DA SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade especial e a conversão da aposentadoria por tempo de serviço atualmente auferida em aposentadoria especial.

A r. sentença proferida às fls. 128/136 reconheceu a natureza especial do período pleiteado e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a converter a aposentadoria por tempo de contribuição atualmente em manutenção em aposentadoria especial.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 140/153, a Autarquia Previdenciária aduz que o autor não demonstrou o labor especial com a documentação necessária, notadamente porque os agentes agressivos restaram neutralizados pelo uso de equipamentos de proteção individual, razão pela qual não faria jus à aposentadoria especial. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a concessão da aposentadoria requerida, necessária a análise da atividade especial. Neste ponto, destaco que a norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confriram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido

pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgrRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4. Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 1161/2954

assentou a Suprema Corte que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da proposição do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, verifica-se que a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento como especial dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 64/66), expedido por Volkswagen do Brasil Ltda., onde consta que no período compreendido entre 11 de agosto de 1978 e 30 de setembro de 2005, o postulante estivera exposto ao agente agressivo ruído, em nível de **91 decibéis**, sem a comprovação de que a utilização de EPI tenha efetivamente neutralizado a nocividade: enquadramento com base nos códigos 1.1.6 do Anexo I do Decreto nº 53.831/64, 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC 00283905320084039999, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 24/02/2010, p. 1406.

Cumprido observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, **superior a 90 (noventa) decibéis**; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

É válido ressaltar que, por ocasião da concessão da aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/134.002.967-4), o INSS já considerou a natureza especial do interregno compreendido entre 11.08.1978 e 05.03.1997, consoante se infere do resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fl. 69.

Como se vê, restou comprovada a natureza especial do vínculo empregatício estabelecido entre 11 de agosto de 1978 e 05 de março de 1997.

A soma do trabalho especial nos aludidos períodos corresponde **27 (vinte e sete) anos, 01 (um) mês e 20 (vinte) dias de tempo de serviço**, suficientes, portanto, à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição atualmente em manutenção em aposentadoria especial.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data do pedido administrativo, formulado em 06/03/2006 (fl. 57), respeitada a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da demanda.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor de eventuais parcelas já auferidas administrativamente.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009517-89.2014.4.03.6120/SP

2014.61.20.009517-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE DONIZETE CORREA
ADVOGADO : SP237428 ALEX AUGUSTO ALVES e outro(a)
No. ORIG. : 00095178920144036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JOSÉ DONIZETE CORREA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença proferida às 161/164 julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer a natureza especial do vínculo empregatício estabelecido entre 14.09.2011 e 24.02.2014. Fixou a sucumbência recíproca.

Em razões recursais de fls. 166/174, pugna o INSS pela reforma da sentença e improcedência do pedido, ao argumento de que o autor não logrou comprovar a natureza especial do vínculo empregatício, notadamente porque os agentes agressivos restaram neutralizados pelo uso de equipamentos de proteção individual. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

Antes de adentrar no mérito, ressalto que, tendo em vista que a r. sentença *a quo*, conquanto tenha reconhecido parcialmente a natureza especial dos vínculos pleiteados, julgou improcedente o pedido de aposentadoria especial e que não houve recurso da parte autora, passo à apreciação tão somente da natureza especial do período reconhecido (14.09.2011 a 24.02.2014) e contra o qual se insurgiu o INSS, em observância ao princípio *tantum devolutum quantum appellatum*.

No tocante ao reconhecimento do labor exercido em condições especiais, a norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se os seguintes precedentes: STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002 e STJ, 5ª Turma, REsp n.º 513822, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 01.03.2005, DJ 21.03.2005.

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Trilhando a mesma senda, o Colendo Superior Tribunal de Justiça posicionou-se conforme os seguintes julgados: STJ, 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630 e STJ, 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, encontram-se os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: STJ, 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624 e STJ, 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. O tema passou a ser regulado nos seguintes termos:

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

(...)

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

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Precedentes: STJ, 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538 e STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpra ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia

Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827 de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por oportuno destaque, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento como especial dos demais períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- *Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 37/41), expedido por IESA Projetos Equipamentos e Montagens S/A, referente ao vínculo empregatício estabelecido entre 14 de setembro de 2011 e 24 de fevereiro de 2014, onde consta que o autor estivera exposto ao agente agressivo ruído, em nível de 91,8 dB(A), sem a comprovação de que a utilização de EPI tenha efetivamente neutralizado a nocividade. Enquadramento se dá com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.*

O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC 00283905320084039999, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 24/02/2010, p. 1406.

Cumpra observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, **superior a 90 (noventa) decibéis**; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou comprovada a natureza especial do vínculo empregatício estabelecido entre 14.09.2011 e 24.02.2014 (data da expedição do PPP de fls. 37/41), o qual corresponde a 2 anos, 5 meses e 11 dias, conforme demonstra a planilha de cálculo anexa a esta decisão.

Ressalto que, conquanto o demandante não tenha atingido o tempo mínimo de serviço para a concessão da aposentadoria especial, ficasse assegurado o cômputo da atividade especial reconhecida para todos os fins previdenciários.

Tendo em vista que a r. sentença recorrida emitiu provimento condenatório em obrigação de fazer e fixou a sucumbência recíproca, não houve a condenação em correção monetária ou em juros de mora.

Cumpra salientar, diante de todo o explanado, que a r. sentença de primeiro grau não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao questionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009042-75.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009042-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP121006 VINICIUS NOGUEIRA COLLACO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: BENEDITO VIEIRA DE MELLO
ADVOGADO	: SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00090427520134036183 2V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada por BENEDITO VIEIRA DE MELLO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de fls. 106/113 reconheceu a natureza especial dos períodos que indica e julgou procedente o pedido, condenando o INSS à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, acrescida dos consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou sua imediata implantação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 119/143, aduz a Autarquia Previdenciária não ter a parte autora comprovado a especialidade do labor com a documentação necessária. Alega, ainda, impossibilidade de conversão de períodos posteriores a 28/05/1998, razão por que o pedido merece ser julgado improcedente. Subsidiariamente, insurge-se no tocante aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da

Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

*I - **35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;** (grifei)*

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confriram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em

regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291. Cumpre salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo carreado aos autos a documentação abaixo discriminada:

- *Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 27/31, expedido por Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de São Paulo S/A, onde consta que no interregno compreendido entre 01.03.1988 e 30.06.2000, exerceu a atividade profissional de técnico em eletricidade, entre 01.07.2000 e 31.07.2003, consultor de projetos, entre 01.08.2003 e 31.08.2004, analista de negócios, sendo que em todos os lapsos mencionados (01.03.1988 a 31.03.2004) estivera exposto ao agente agressivo **tensão elétrica, em intensidade acima de 250 volts**.*

No que se refere ao agente agressivo eletricidade, destaco que o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a

aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

Em seguida, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou-a para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações, de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultassem incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificado, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária, e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Por fim, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por reconhecer a especialidade da atividade sujeita a eletricidade, ainda que referido agente nocivo tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97.

Não merece acolhimento a alegação da Autarquia Previdenciária sobre a impossibilidade de reconhecimento da especialidade de período posterior a 28 de maio de 1998, haja vista que, como explanado linhas acima, a MP nº 1.663-10/98, convertida na Lei nº 9.711/98, alterou substancialmente a legislação acerca do reconhecimento da especialidade do labor, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão.

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação pela qual a Autarquia Previdenciária vedava o reconhecimento a partir de 28 de maio de 1998, ao prescrever a possibilidade de conversão de tempo especial em comum com a aplicação das regras previstas no artigo acima mencionado ao trabalho prestado em qualquer período.

Como se vê, restou demonstrado o labor especial nos interregnos de 01/03/1988 a 31/03/2004.

O vínculo empregatício em questão, na contagem original, somava 16 anos, 1 mês e 1 dia, o qual, acrescido da diferença apurada pela conversão (6 anos, 5 meses e 6 dias) equivale a 22 anos, 6 meses e 7 dias.

A soma da diferença apurada pela conversão do período especial em comum (6 anos, 5 meses e 6 dias), as demais períodos de natureza comum constantes no resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fls. 37/38 evidencia que, por ocasião do requerimento administrativo, formulado em 01 de julho de 2013 (fls. 39/40), a parte autora contava com 35 anos, 11 meses e 21 dias, suficientes a ensejar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (01/07/2013 - fls. 39/40), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época. Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença recorrida, apenas no que se refere aos critérios de fixação dos juros de mora e da correção monetária, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003277-14.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.003277-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : LUCIA ANGELINA MARAN LOPES
ADVOGADO : SP268273 LARISSA TORIBIO CAMPOS e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : MARCELO JOSE DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00032771420144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por LUCIA ANGELINA MARAN LOPES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença proferida às fls. 98/111 reconheceu parcialmente os vínculos empregatícios como de natureza especial, porém, julgou improcedente o pedido de aposentadoria especial. Fixou a sucumbência recíproca.

Em razões recursais de fls. 114/123, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da sentença, em virtude de cerceamento de defesa, caracterizado pelo julgamento antecipado da lide, sem lhe propiciar a oitiva de testemunhas, a fim de comprovar a natureza especial dos vínculos empregatícios. No mérito, alega que restaram preenchidos os requisitos necessários a ensejar a concessão da aposentadoria especial.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

Merece ser afastada a preliminar de cerceamento de defesa, uma vez que a produção de prova testemunhal não se fazia necessária ao deslinde da causa.

A esse respeito, destaco que, de acordo com a legislação previdenciária, em se tratando de agente agressivo ruído, a comprovação da atividade especial somente seria possível através da apresentação de laudo técnico pericial ou de perfil profissiográfico previdenciário, o que não se verifica dos autos em relação a todos os períodos de atividade especial pleitados.

Além disso, a postulante não demonstrou que as empresas empregadoras tenham se recusado a fornecer os laudos periciais ou mesmo dificultado sua obtenção, sequer comprovando a existência de requerimento nesse sentido, o que afasta a necessidade de intervenção do juiz, através do deferimento de prova pericial.

Nada obstante, a juntada de documentos comprobatórios do fato constitutivo do direito é ônus do qual não se desincumbe o autor, *ex vi* do art. 333, I, do Código de Processo Civil, tendo ele a faculdade de instruir a inicial com quaisquer elementos que, em seu particular, considere relevantes.

Passo à apreciação do *meritum causae*.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que

passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a concessão da aposentadoria requerida, necessária a análise da atividade especial. Neste ponto, destaco que a norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97.

Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprir ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4. Por oportuno, destaque, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da proposição do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, verifica-se que a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço.

Ao caso dos autos.

Pleiteia a requerente o reconhecimento como especial dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- *Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 32/34 e 93/95), referente ao vínculo empregatício estabelecido junto a Marilan Alimentos S/A., contendo a informação de que a autora estivera exposta aos seguintes níveis de ruído: 87,48 dB(A), entre 01.01.2004 e 30.04.2005; 88,24 dB(A), entre 01.05.2005 e 19.12.2006; 88,09 dB(A), entre 20.12.2006 e 26.12.2007; 88,59 dB(A), entre 27.12.2007 e 29.12.2008; 86,74 dB(A), entre 30.12.2008 e 29.12.2009; 86,95 dB(A), entre 30.12.2009 e 29.12.2010; 88,74 dB(A), entre 30.12.2010 e 29.12.2011; 83,69 dB(A), entre 30.12.2011 e 29.12.2012; 86,01 dB(A), entre 30.12.2012 e 29.12.2013; 84,98 dB(A), entre 30.12.2013 e 30.10.2014, sem a comprovação de que a utilização de EPI tenha efetivamente neutralizado a nocividade. Em razão dos níveis de ruído mencionados, com exceção dos períodos compreendidos entre 30.12.2011 e 29.12.2012 e, entre 30.12.2013 e 30.10.2014 (por estarem abaixo do nível legal), o enquadramento se dá com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.*

O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC 00283905320084039999, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 24/02/2010, p. 1406.

Cumprido observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, **superior a 90 (noventa) decibéis**; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, **não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal**, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Ressalte-se que o nível de ruído correspondente a 83,60 decibéis para o interregno de 30.12.2011 a 29.12.2012 constante no PPP de fls. 32/34 inviabiliza o reconhecimento de sua natureza especial, tendo em vista que a legislação supracitada exige o limite superior a 85 dB(A).

De igual maneira, a postulante não acostou aos autos laudo pericial ou perfil profissiográfico previdenciário atinente aos períodos compreendidos entre 29.07.1985 e 02.06.1997, 02.07.1999 e 01.10.1999, 04.10.1999 e 30.04.2001, 01.05.2001 e 31.01.2003, 01.02.2003 e 31.12.2003, não havendo previsão legal de enquadramento pelo mero exercício das atividades profissionais descritas na CTPS de fls. 21/30 (aprendiz de macarroneira, empacotadeira e auxiliar operacional).

Como se vê, restou comprovada a natureza especial dos vínculos empregatícios estabelecidos entre 01.01.2004 e 29.12.2011, 30.12.2012 e 23.10.2013 (limite do pedido).

A soma do trabalho especial nos aludidos interregnos corresponde **8 (oito) anos, 09 (nove) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de serviço**, conforme demonstra as planilha de cálculo anexa a esta decisão, vale dizer, insuficientes à concessão da aposentadoria

especial, a qual, conforme já explicitado, exige o tempo mínimo de 25 anos.

Conquanto a demandante não tenha atingido o tempo mínimo de serviço exigido para se aposentar, asseguro-lhe o cômputo total do tempo especial aqui reconhecido, para todos os fins previdenciários.

Nesse contexto, se torna de rigor a manutenção da r. sentença *a quo*, apenas para reconhecer o período de trabalho especial exercido entre 01.01.2004 e 29.12.2011 e, entre 30.12.2012 e 23.10.2013.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004003-26.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.004003-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCO ANTONIO MARANGONI
ADVOGADO : SP126984 ANDREA CRUZ e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00040032620124036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada por MARCO ANTONIO MARANGONI em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão do tempo de serviço laborado em condições especiais e a revisão do coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço atualmente auferida.

A r. sentença proferida às fls. 76/78 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu a natureza especial do período pleiteado e condenou a Autarquia Previdenciária à revisão da renda mensal inicial da aposentadoria.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 83/90, pugna o INSS pela reforma da sentença e improcedência do pedido, ao argumento de que a parte autora não logrou comprovar com a documentação necessária a natureza especial dos vínculos empregatícios, notadamente porque os agentes agressivos restaram neutralizados pelo uso de equipamentos de proteção individual. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

No tocante à atividade especial, destaco que a norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpra ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em

vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4. Por oportuno, destaque, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Ao caso dos autos.

Consoante se infere da carta de concessão de fl. 62 e do resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fls. 47/48, por ocasião da concessão do benefício, foram apurados 36 anos, 07 meses e 19 dias, vale dizer, a aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/160.447.804-4) já teve a renda mensal inicial fixada em 100% (cem por cento) do salário de benefício.

Conquanto com o cômputo do período especial ora pleiteado não seja alterado o coeficiente de cálculo, como se trata de benefício com renda mensal inicial fixada com a utilização do fator previdenciário, o acréscimo de tempo de contribuição alterará a renda mensal inicial do benefício. Precedente: TRF4, Turma Suplementar, APELREEX 20087100074084, Relator Desembargador Federal Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 19.10.2009.

A fim de ver reconhecida a natureza especial do vínculo empregatício estabelecido entre 30.04.1984 e 05.03.1997, a parte autora instruiu a exordial com os documentos que destaco:

*-Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 37/39, expedido por General Motors do Brasil Ltda., onde consta que, no período compreendido entre 30 de agosto de 1984 e 05 de março de 1997, estivera exposto ao agente agressivo ruído, em nível de **85 dB(A)**, sem a comprovação de que a utilização de EPI tenha efetivamente neutralizado a nocividade, cujo enquadramento legal se verifica pelo código 1.0.5. do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.*

Cumprido observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, **superior a 90 (noventa) decibéis**; e, a partir

dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Desta feita, o postulante faz jus à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no tocante ao período compreendido entre 30.08.1984 e 05.03.1997, não merecendo reparos a r. sentença *a quo* nesse particular.

O vínculo empregatício em questão, na contagem original, somava 12 anos, 06 meses e 06 dias, o qual, acrescido da diferença apurada pela conversão (5 anos e 2 dias), equivale a 17 anos, 6 meses e 8 dias.

À vista disso, ao total computado na seara administrativa, por ocasião do deferimento do benefício (36 anos, 07 meses e 19 dias), deve ser acrescida a diferença apurada pela conversão do período especial em comum, correspondente a 5 anos e 2 dias, totalizando até a entrada do requerimento administrativo, **41 anos, 07 meses e 21 dias**, conforme demonstra a planilha de cálculo anexa a esta decisão. Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão do benefício na seara administrativa (03/07/2012 - fl. 62).

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor de eventuais parcelas auferidas administrativamente.

Cumprido salientar, diante de todo o explanado, que a r. sentença recorrida não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027567-35.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.027567-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: FRANCISCO PIRES
ADVOGADO	: SP244611 FAGNER JOSE DO CARMO VIEIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 40011186020138260624 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada por FRANCISCO PIRES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido sem registro em CTPS, a conversão de período especial para comum e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença proferida às fls. 76/84 julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer o labor campesino exercido entre 11.12.1966 e 31.10.1974. Fixou a sucumbência recíproca.

Apelou a parte autora às fls. 94/99, em que requer a reforma da sentença, a fim de que seja reconhecida a natureza especial dos períodos em que laborou como servente de pedreiro e pedreiro, detalhados na exordial, com a consequente concessão do benefício vindicado, a contar da data do requerimento administrativo.

Em razões recursais de fls. 100/104, pugna o INSS pela reforma da sentença e improcedência do pedido, ao argumento de que a parte autora não logrou comprovar o labor campesino, notadamente em virtude da ausência de início de prova material a respeito. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;

b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;

c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanesçam tão-somente para a jubilação proporcional.

O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na

concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.

IV - Agravo parcialmente provido."

(AG 216632, Rel. Des. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Ressalto que adoto, no tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), no qual admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

No tocante à idade mínima para o desempenho do labor rural, não obstante anteriormente ter decidido pelo início aos 14 anos, revejo tal posicionamento e, em consonância com a majoritária jurisprudência desta colenda Corte e com o entendimento dos Tribunais Superiores, passo a admitir o reconhecimento do tempo de serviço nos casos em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes da referida idade.

É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Não se pode olvidar, porém, que, em 1967, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, à época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava atividade no campo, ao lado de seus pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas das atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

Nesse sentido, colhe-se de julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

(...)

4. *Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

5. *Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.*

6. *Ação rescisória procedente."*

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23/06/2008, DJe 09/09/2008)

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então,

retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4. Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais,

não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Ao caso dos autos.

Requer a parte autora o reconhecimento do trabalho rural exercido sem formal registro em CTPS, no interregno de 11.12.1966 a 31.10.1974, tendo carreado aos autos início de prova material, consubstanciado no Certificado de Alistamento Militar de fl. 13, onde consta ter sido qualificado como lavrador, em dezembro de 1973.

Os depoimentos colhidos em mídia digital (fl. 127), em audiência realizada em 14 de agosto de 2014, foram precisos em afirmar que o autor laborou nas lides campesinas, desde os doze anos de idade, cabendo destacar que as testemunhas Maria José Paula Camargo e José Rodrigues Machado afirmaram conhecê-lo desde sua infância, já que moraram vizinhos ao sítio em que ele laborava, cujo proprietário se chamava Antonio Lourenço. Disseram, por fim, que o autor permaneceu no local até por volta dos 20 anos de idade. Dessa forma, é de rigor o reconhecimento do exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período de **11/12/1966 a 31/10/1974**, o qual perfaz um total de **07 (sete) anos, 10 (dez) meses e 21 (vinte e um) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária do período reconhecido, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/boia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum dos seguintes interregnos, em que laborou como servente de pedreiro e pedreiro: 01.11.1974 a 26.04.1975, 01.09.1975 a 30.11.1975, 02.08.1976 a 30.11.1976, 26.01.1978 a 12.04.1978, 01.07.1979 a 30.11.1979, 01.03.1980 a 10.08.1980, 01.04.1981 a 24.09.1981, 01.10.1981 a 28.01.1986, 29.06.1988 a 26.08.1988, 16.11.1988 a 22.02.1989, 01.06.1989 a 30.08.1989, 18.09.1989 a 31.01.1990, 01.06.1992 a 03.11.1991, 01.11.1994 a 29.01.1995.

Contudo, não carrou aos autos formulários SB-40 ou DSS-8030, não sendo possível vislumbrar a presença de agentes agressivos pelo mero enquadramento das funções constantes na CTPS de fls. 15/24 (servente de pedreiro e pedreiro).

A ausência dos formulários SB-40 ou DSS-8030 inviabiliza o reconhecimento das atividades exercidas sob condições especiais, uma vez que tais documentos, por serem preenchidos pelo próprio empregador, descrevem, detalhadamente, a atividade desempenhada pelo empregado, bem como o local e os agentes agressivos, tomando-se indispensável na pretendida conversão.

É válido ressaltar que o trabalho exercido em edifícios, barragens e pontes, anteriormente previsto no Decreto nº 53.831/64 (código 2.3.3) deixou de ser contemplado pelo Decreto nº 83.080/79.

Como se vê, não logrou o postulante comprovar a natureza especial dos períodos pleiteados.

A soma do trabalho rural reconhecido (7 anos, 10 meses e 21 dias) aos demais vínculos de natureza comum constantes na CTPS 15/24, além daqueles em que verteu contribuições como contribuinte individual, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, demonstra que contava a parte autora, por ocasião do requerimento administrativo, formulado em 31 de janeiro de 2013 (fl. 32), com **33 (trinta e três) anos e 09 (nove) dias de tempo de serviço**, insuficientes a ensejar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral. Por seu turno, em 15 de dezembro de 1998 (data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98), o autor perfazia 20 anos, 02 meses e 17 dias de tempo de serviço, também insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional.

Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo desta decisão.

Contando o autor com 20 anos, 02 meses e 17 dias de tempo de serviço reconhecido até a entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/98, falta-lhe 09 anos, 09 meses e 13 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de

40%, equivalem a 13 anos, 08 meses e 12 dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (20 anos, 2 meses e 17 dias), o período faltante para 30 anos (9 anos, 9 meses e 13 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (3 anos, 10 meses e 29 dias), o requerente deveria comprovar o somatório de 33 anos, 10 meses e 29 dias de tempo de contribuição, conforme demonstram as planilhas de cálculo anexas a esta decisão, todavia, a soma dos períodos laborados até a data do requerimento administrativo, conforme já fora explicitado, corresponde a 33 anos e 09 dias, vale dizer, insuficientes ao cumprimento do pedágio mencionado.

Ressalto que, conquanto o demandante não tenha atingido o tempo mínimo de serviço exigido em lei para se aposentar, asseguro-lhe o cômputo do tempo rural aqui reconhecido (7 anos, 10 meses e 21 dias), para todos os fins previdenciários.

Nesse contexto, se torna de rigor a manutenção da r. sentença *a quo*, apenas para reconhecer o período de trabalho rural exercido sem formal registro em CTPS, entre 11 de dezembro de 1966 e 31 de outubro de 1974.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento às apelações.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007626-85.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.007626-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: LUIZ RIBEIRO DANTAS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: SP127108 ILZA OGI e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00076268520134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por LUIZ RIBEIRO DANTAS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão do tempo de serviço laborado em condições especiais e a revisão do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença proferida às fls. 158/159 reconheceu a natureza especial do interregno compreendido entre 01.01.1994 e 10.12.1998 e julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à revisão da renda mensal da aposentadoria. Fixou a sucumbência recíproca.

Apelou a parte autora às fls. 164/174, em que requer a reforma da sentença, a fim de que também seja reconhecida a natureza especial do período compreendido entre 11.12.1998 a 30.10.2000, bem como, que seja afastada a sucumbência recíproca, com a total procedência do pedido expresso na exordial.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença recorrida foi proferida posteriormente a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial. Precedente: TRF4, 6ª Turma, AC nº 2001.70.05.004313-0, Rel. Juiz Néfi Cordeiro, DJU 22.01.2003, p. 241.

No mesmo sentido é o teor da Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

No tocante à atividade especial, destaco que a norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291. Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode

alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4. Por oportuno, destaque, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Ao caso dos autos.

Consoante se infere do resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fl. 128 e do extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 139, por ocasião do deferimento administrativo da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/121.715.505.5), em 17 de outubro de 2003, foram apurados 30 anos, 10 meses e 26 dias, com a conversão em comum dos períodos de atividade especial exercidos entre 28.06.1976 e 18.08.1977 e, entre 29.08.1978 e 31.12.1993.

A fim de ver reconhecida a natureza especial dos demais períodos, a parte autora instruiu a exordial com os seguintes documentos:

*-Formulário DSS-8030 de fl. 81 e Laudo Pericial de fl. 80, expedidos por Krupp Hoesch Molas Ltda., contendo a informação de que, no período compreendido entre 28/08/1978 e 30/10/2000, estivera exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em nível de **95 dB(A)**, sem a comprovação de que a utilização de EPI tenha efetivamente neutralizado a nocividade, cujo enquadramento legal se verifica pelos códigos 1.1.6 do Anexo I do Decreto nº 53.831/64, 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.*

O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC 00283905320084039999, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 24/02/2010, p. 1406.

Cumprir observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, **superior a 90 (noventa) decibéis**; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

À vista disso, o postulante faz jus à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no tocante aos períodos compreendidos entre 01.01.1994 e 10.12.1998, 11.12.1998 e 30.10.2000.

Os vínculos empregatícios em questão, na contagem original, somavam 6 anos, 10 meses e 26 dias, os quais, acrescidos da diferença apurada pela conversão (2 anos, 8 meses e 24 dias), equivalem a 9 anos, 6 meses e 24 dias.

Ao total computado na seara administrativa, por ocasião do deferimento do benefício (30 anos, 10 meses e 26 dias - fls. 129 e 139), deve ser acrescida a diferença apurada pela conversão do período especial em comum, correspondente a 2 anos, 8 meses e 24 dias, totalizando até a entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/98 a soma de 30 anos, 04 meses e 04 dias e, por ocasião do requerimento administrativo, formulado em 02.07.2001 (fl. 128), o total de 33 anos, 07 meses e 22 dias.

A renda mensal inicial da aposentadoria proporcional, com a alteração levada a efeito pelo art. 9º, §1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, será de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, com acréscimo de 5% (cinco por cento) por cada ano de contribuição, após abstrair-se o pedágio, até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral.

No caso em exame, remanesce ao autor a prerrogativa de optar pelo benefício mais vantajoso, vale dizer, **a revisão da renda mensal inicial** correspondente a 70% (setenta por cento), por ocasião do advento da EC 20.98, ou de 85% (oitenta e cinco por cento), à data do requerimento administrativo, formulado em 02.07.2001, devendo, em qualquer hipótese, ser aplicada a legislação vigente à respectiva ocasião.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (02/07/2001 - fl. 139), devendo ser respeita a prescrição quinquenal, ou seja, com efeitos financeiros fixados a partir de 06 de novembro de 2008.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

Tendo em vista que a parte autora sucumbiu de parte mínima do pedido, deve ser afastada a sucumbência recíproca.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas já auferidas em decorrência de eventual revisão administrativa do valor da renda mensal inicial do benefício.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação da parte autora**, para reformar a sentença recorrida, no que se refere ao total de tempo de serviço apurado, para afastar a sucumbência recíproca, quanto aos critérios de fixação dos juros de mora e da correção monetária e para isentar a parte ré das custas e despesas processuais, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

2014.03.99.039644-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : EDINEI JOAQUIM DE CAYRES
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00457-9 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por EDINEI JOAQUIM DE CAYRES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade especial e aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 97/99 e os aclaratórios de fls. 105 julgaram improcedente o pedido, condenando a autoria em custas e honorários, arbitrados em R\$1.000, observando na execução desta verbas o disposto no art. 12 da Lei 1060/50.

Em razões recursais de fls. 109/119, aduz a autoria, preliminarmente, cerceamento de defesa, pela não realização de perícia técnica judicial; no mérito, alega ter demonstrado o labor especial nos períodos de 14/11/84 a 12/05/85; 28/10/85 a 01/06/86 e 03/12/98 a 18/04/12, com a documentação necessária, tendo a autoria ficado exposta ao agente agressivo ruído e outros mais, considerados hidrocarbonetos, de maneira nociva, notadamente porque o uso do EPI não descaracteriza a especialidade da atividade exercida, razão pela qual faria jus à aposentadoria especial.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, afasto a alegação de cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório acostado aos autos é suficiente para a formação da convicção do magistrado.

Ademais, não vejo qualquer nulidade no julgamento antecipado da causa, uma vez que cabe à parte trazer aos autos os documentos necessários para comprovação do direito alegado, nos termos do art. 333, I, do CPC, ou então comprovar a recusa da empresa em fornecer os devidos formulários e laudos técnicos, o que não ocorreu no presente caso.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:**

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos

critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a concessão da aposentadoria requerida, necessária a análise da atividade especial. Neste ponto, destaco que a norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confriram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97.

Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j.

25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4. Por oportuno, destaque, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são inpassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da proposição do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, verifica-se que a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço.

Ao caso dos autos.

Inicialmente, verifico que o réu reconheceu administrativamente a especialidade de período que totalizou 13 anos 2 meses e 28 dias de tempo de contribuição especial (fls. 56).

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, dos períodos de 14/ 11/1984 a 12/05/1985 e de 28/10/1985 a 01/06/1986 e de 03/12/1998 a 18/04/2012, em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 26), expedido pela Empreiteira Santo Antonio Ltda, referente ao período de 02/08/1984 a 01/06/1986, contendo a informação de que o autor exerceu a atividade de servente, exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído, **em nível de 87,1 dB(A)**, sem a comprovação de que a utilização de EPI tenha efetivamente neutralizado a nocividade: enquadramento com base no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

- Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls.30/51), expedido pela Usina São Martinho S/A, referente ao período de 03/12/98 a 30/06/99, contendo a informação de que o autor exerceu a atividade de operador de ponte rolante, exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído, **em nível de 90,6 dB(A) a 96,6 dB(A)**, sem a comprovação de que a utilização de EPI tenha efetivamente neutralizado a nocividade: enquadramento com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

- Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls.30/51), expedido pela Usina São Martinho S/A, referente ao período de 01/07/99 a 28/11/99, contendo a informação de que o autor exerceu a atividade de operador de ponte rolante, exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído, **em nível de 84,4dB(A)**, sem a comprovação de que a utilização de EPI tenha efetivamente neutralizado a nocividade: não enquadramento, com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

- Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls.30/51), expedido pela Usina São Martinho S/A, referente ao período de 29/11/99 a 17/04/00, contendo a informação de que o autor exerceu a atividade de operador de ponte rolante, exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído, **em nível de 91,8 dB(A)**, sem a comprovação de que a utilização de EPI tenha efetivamente neutralizado a nocividade: enquadramento com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

- Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls.30/51), expedido pela Usina São Martinho S/A, referente ao período de 18/04/2000 a 13/11/2000, contendo a informação de que o autor exerceu a atividade de operador de ponte rolante, exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído, **em nível de 84,4dB(A)**, sem a comprovação de que a utilização de EPI tenha efetivamente neutralizado a nocividade: não enquadramento, com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

- Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls.30/51), expedido pela Usina São Martinho S/A, referente ao período de 14/11/2000 a 30/04/2001, contendo a informação de que o autor exerceu a atividade de operador de extração, exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído, **em nível de 91,8 dB(A)**, sem a comprovação de que a utilização de EPI tenha efetivamente neutralizado a nocividade: enquadramento com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

- Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls.30/51), expedido pela Usina São Martinho S/A, referente ao período de 01/05/2001 a 31/07/2001, contendo a informação de que o autor exerceu a atividade de operador de ponte rolante, exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído, **em nível de 84,4dB(A)**, sem a comprovação de que a utilização de EPI tenha efetivamente neutralizado a nocividade: não enquadramento, com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

- Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls.30/51), expedido pela Usina São Martinho S/A, referente ao período de 01/08/2001 a 18/04/2012, contendo a informação de que o autor exerceu a atividade de operador de extração, exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído, **em nível de 90,6 dB(A) a 91,1 dB (A)**, sem a comprovação de que a utilização de EPI tenha efetivamente neutralizado a nocividade: enquadramento com base no código 1 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC 00283905320084039999, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 24/02/2010, p. 1406.

Cumprir observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou não restou comprovada a natureza especial do vínculo empregatício estabelecido tão somente nos períodos de 01/07/1999 a 28/11/1999; de 18/04/2000 a 13/11/2000 e de 01/05/2001 a 31/07/2001.

A soma do trabalho especial nos aludidos períodos corresponde **26 (vinte e seis) anos, 05 (cinco) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de serviço especial**, conforme planilha de cálculo anexa a esta decisão, vale dizer, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Assim, no caso em apreço, fixo o termo inicial a contar da data do requerimento administrativo, formulado em 17/05/2012 (fl. 25).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Quanto às custas, conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela. Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao apelo da autoria**, para conceder a aposentadoria especial. **Concedo a tutela específica.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001914-36.2013.4.03.6140/SP

2013.61.40.001914-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JAIR NERY DE ANDRADE
ADVOGADO	: SP255783 MARCOS ALVES FERREIRA e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG.	: 00019143620134036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada por JAIR NERY DE ANDRADE em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença proferida às fls.147/154, julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como especial a atividade exercida nos períodos compreendidos entre 13/06/84 a 30/10/86, de 04/12/98 a 26/01/04, de 18/05/04 a 11/04/06, de 27/05/06 a 03/11/11 e de 01/02/12 a 23/01/13, concedendo o benefício da aposentadoria especial, fixada a correção monetária em conformidade com a Resolução nº 267/2013 do CJF. Arbitrou a sucumbência em 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ. Deferiu a tutela antecipada.

Sujeita a sentença ao duplo grau de jurisdição.

Apelou o INSS às fls. 162/183, requerendo a reforma da sentença, alegando a necessidade de laudo técnico para todos os períodos; a necessidade de comprovação de que a exposição ao agente agressivo se dava de forma habitual e permanente; a extemporaneidade dos laudos apresentados e que o agente agressivo ruído, ao qual a parte autora estivera exposta, restou neutralizado pelo uso de equipamentos de proteção individual, razão por que o pedido merece ser julgado improcedente. Subsidiariamente requer a alteração do termo inicial do benefício, pois o autor mantém o mesmo vínculo empregatício que alega insalubre.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial. Precedente: TRF4, 6ª Turma, AC nº 2001.70.05.004313-0, Rel. Juiz Néfi Cordeiro, DJU 22.01.2003, p. 241.

No mesmo sentido é o teor da Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:**

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a concessão da aposentadoria requerida, necessária a análise da atividade especial. Neste ponto, destaco que a norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit*

actum.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode

alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4. Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que "*o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "*a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete*".

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns. Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, verifica-se que a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço.

Ao caso dos autos.

Inicialmente, verifico que o réu reconheceu administrativamente a especialidade no período de 01/11/1986 a 03/12/1998, totalizando 12 anos 1 mês e 3 dias de tempo de contribuição especial.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, do período de 13/06/1984 a 31/10/1986 e de 04/12/1998 a 15/02/2013 em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- Períodos de 13/06/1984 a 31/10/1986- PPP de fls. 34/35, General Motors do Brasil, no cargo de pintor de autos, exposto ao agente agressivo ruído, em intensidade de **85 decibéis dB(A)**, - enquadramento com base nos códigos 1.1.5 do anexo I do Decreto 83.080/79.
- Períodos de 01/09/90 a 30/04/2009- PPP de fls. 34/35, General Motors do Brasil, no cargo de pintor de autos, exposto ao agente agressivo ruído, em intensidade de **91 decibéis dB(A)**, - enquadramento com base no código 2.0.1, anexo IV, do Decreto 2.172/97.
- Períodos de 01/05/2009 a 23/01/2013 (data de expedição do PPP) - PPP de fls. 34/35, General Motors do Brasil, no cargo de pintor de autos, exposto ao agente agressivo ruído, em intensidade de **87 decibéis dB(A)**, - enquadramento com base no código 2.0.1, anexo IV, do Decreto 2.172/97.

Cumpra observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, **não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal**, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou demonstrado o labor especial no tocante aos períodos de 13/06/1984 a 31/10/1986 e de 04/12/1998 a 23/01/2013 (*data de expedição do PPP*).

Desta forma, contava o autor, em 15/02/2013 (data do pedido administrativo fls. 16) com **27 anos, 11 meses e 8 dias de tempo de serviço especial**, conforme a planilha de cálculo anexa a esta decisão, vale dizer, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

Os períodos em gozo de auxílio-doença previdenciário, auferidos entre 27.01.2004 e 17.05.2004; 12/04/2006 e 26/05/2006 e, entre 04/11/2011 e 30/01/2012, apesar serem computados como tempo de serviço e contribuição, não poderão ser reconhecidos como de efetiva atividade especial, nos termos do art. 65, parágrafo único, do Decreto 3048/99.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Quanto às custas, conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência. Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal. Os honorários advocatícios são mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela. No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. No caso em apreço, mantenho o termo inicial a contar da data do requerimento administrativo, formulado em 05/02/2013 (fl. 16).

Por derradeiro, a norma contida no art. 57, § 8º, da Lei nº 8.213/91, visa proteger a integridade física do empregado, proibindo o exercício de atividade especial quando em gozo do benefício correspondente, e não deve ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.

Logo, na hipótese *sub judice*, não deve o segurado, que não se desligou do emprego, para continuar a perceber remuneração que

garantisse sua subsistência, enquanto negado seu direito à aposentação, ser penalizado com o não pagamento de benefício no período em que já fazia jus. Em outros termos, o INSS não pode se beneficiar de crédito que advém de trabalho prestado pelo segurado, que deveria ter sido aposentado, e não o foi, por indeferimento do pleito administrativo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial, e à apelação do INSS. Mantenho a tutela concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.
Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037618-42.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037618-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO
APELANTE : MARCOS JOSE MANTELLO
ADVOGADO : SP256773 SILVIO CESAR BUENO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222108 MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00057497120128260650 1 Vr VALINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a revisão do benefício com a alteração da espécie para aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 149/150 julgou improcedente o pedido.

Em suas razões recursais de fls. 153/169 a Autarquia Previdenciária pleiteia a reforma da sentença para julgar improcedente o pedido.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No mérito, o pedido formulado pelo autor, consubstanciado na conversão do benefício, encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios, assim como obedece o princípio pelo qual os atos da administração são passíveis de revisão.

Dessa forma, os termos em que essa revisão é pleiteada constitui matéria de mérito, de molde a se aferir se sua pretensão encontra ou não subsunção aos contornos da lei, a ensejar sua procedência ou improcedência.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. LEI Nº8.213/91 - INPC. LEI 8.542/92 - IRSM. LEI 8.700/93. LEI 8.880/94 - IPC-R. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415 - IGP-DI. LEI 9711/98.

1 - Não havendo veto no ordenamento jurídico que impeça a dedução do pedido em juízo, não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido.

(...)

9 - Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rejeitada. Remessa oficial e recurso do INSS providos."

(9ª Turma, AC nº 1999.61.02.005635-4, Rel Des. Fed. Marisa Santos, j. 25.08.2003, DJU 18.09.2003, p. 392).

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. revisão DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994.

(...)

2. A impossibilidade jurídica do pedido somente se caracteriza quando houver proibição expressa à tutela jurisdicional postulada no pedido. A mera inexistência de norma legal que contemple a pretensão ou a existência de norma que seja a ela contrária resolve-se em juízo de mérito sobre a própria pretensão inicial.

(...)"

(9ª Turma, AC nº 2002.61.04.003071-2, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 01.09.2003, DJU 18.09.2003, p. 412).

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo

técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado há que ser utilizado o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da proposição do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício:

(...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador ao agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador ao ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Ao caso dos autos.

A fim de fazer jus à alteração da espécie de seu benefício, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, de períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

Para demonstrar a especialidade dos intervalos, juntou a documentação abaixo discriminada:

- **de 18/11/2003 a 31/12/2003**: Formulário DIRBEN 8030 (fl. 46) e laudo técnico (fls. 47/51) - chefe - produção de papel - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 87 decibéis: inviabilidade de enquadramento ante à intensidade de exposição ao agente nocivo estar abaixo do exigido pela legislação previdenciária (90 decibéis);

- **de 1º/01/2004 a 30/04/2006**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 52/53) - chefe - planejamento - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 87 decibéis: enquadramento com base no § 2º do Decreto 4.882/03;

- **de 28/04/2010 a 16/05/2011**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 54/55) - chefe - planejamento - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 68 decibéis: inviabilidade de enquadramento ante a intensidade do ruído ser inferior ao mínimo exigido pela legislação previdenciária (85 decibéis);

- **de 17/05/2011 a 20/04/2012**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 54/55) - chefe - planejamento - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 87,1 decibéis: enquadramento com base no § 2º do Decreto 4.882/03.

Cumpra observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou comprovado o labor especial nos períodos de **1º/01/2004 a 30/04/2006 e de 17/05/2011 a 20/04/2012**.

Portanto, no cômputo total, conforme planilha anexa a essa decisão, considerando-se apenas os períodos de atividade especial, ora reconhecido, somado aos reconhecidos administrativamente (fl. 21), contava o demandante, em 20/04/2012 (data do requerimento administrativo), com **18 anos, 03 meses e 29 dias de tempo de serviço, insuficientes à alteração da espécie do benefício para aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Desta feita, faz jus o autor ao reconhecimento, como especial, do período supramencionado, sendo de rigor, contudo, a improcedência do pedido de revisão do seu benefício de aposentadoria com alteração de espécie.

Sucumbente o requerente de maior parte dos pedidos, deverá responder, na integralidade, pelos honorários *ex adverso*. Entretanto, isento-o dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor** apenas para reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos mencionados, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035339-83.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.035339-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ROSIBERTO MARCOS RAPONI
ADVOGADO	: SP193300 SIMONE ATIQUÊ BRANCO
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAMPO LIMPO PAULISTA SP
No. ORIG.	: 07.00.00101-7 2 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição

A r. sentença de fls. 128/131 julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos que indica e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 135/137, sustenta que não restou demonstrada a especialidade do labor com a documentação apresentada. Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições: I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistente óbice
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 1201/2954

para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente **à época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não

descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

3. DOS AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubre em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

4. DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento como especial dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- **de 27/10/1971 a 13/09/1976:** Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 22/24) - inspetor: exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 92 decibéis: enquadramento com base no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

- **de 12/10/1989 a 31/10/1995:** Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 22/24) - ferramenteiro: exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 92,3 decibéis: enquadramento com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

- **de 03/06/1996 a 13/04/2007:** Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 22/24) - ferramenteiro: exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 98,5 decibéis: enquadramento com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no § 2º do Decreto 4.882/03.

Como se vê, restou comprovado o labor especial nos intervalos supramencionados.

Somando-se os períodos de labor especial, conforme demonstra a planilha anexa a essa decisão, o autor contava, em 06/06/2007 (data do requerimento administrativo), com **36 anos e 28 dias de tempo de serviço, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.**

Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

5. CONSECTÁRIOS

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS. Logo, deve ser mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que disponha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

6. DISPOSITIVO

Em consulta ao sistema PLENUS, em anexo, observo que houve a concessão administrativa do benefício, razão pela qual deixo de conceder a tutela específica.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros moratórios, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001207-65.2015.4.03.6183/SP

2015.61.83.001207-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP123413 LUCIANO MONTELEONE FRIGERIO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO FERREIRA FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP338402 FABIO VALENTIM BASTOS e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00012076520154036183 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em mandado de segurança impetrado por JOÃO FERREIRA FILHO contra ato praticado pelo CHEFE DA AGÊNCIA DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS EM DIADEMA/SP, objetivando o restabelecimento de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, bem como o cancelamento da cobrança dos valores recebidos.

A r. sentença monocrática de fls. 231/232 concedeu a segurança, para determinar o restabelecimento da benesse em testilha, bem como para reconhecer indevida a cobrança dos valores recebidos. Custas "ex lege". Sem condenação em honorários. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Apela o INSS às fls. 242/244, requerendo a reforma da sentença, alegando a impossibilidade de validação e consideração do período de trabalho de 06/04/1995 a 20/06/1996, razão pela qual seria correta a revisão administrativa efetuada.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 258/262, opinando pelo provimento da remessa oficial e da apelação do INSS.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual Lei nº 12.016/09.

Quanto à alegada prescrição para a Administração Pública rever seus próprios atos aventada, atualmente a questão vem disposta no art. 103-A da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé. (Incluído pela Lei nº 10.839, de 2004)

§1º No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo decadencial contar-se-á da percepção do primeiro pagamento. (Incluído pela Lei nº 10.839, de 2004)

§2º Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato. (Incluído pela Lei nº 10.839, de 2004)"

O *caput* do dispositivo traz prazo para que seja exercido este poder de autotutela de 10 anos, para garantir segurança jurídica às relações previdenciárias, o qual não incidirá em caso de comprovada má-fé.

Note-se que a inovação legislativa que trouxe o art. 103-A (Lei nº 10.839, publicada em 6 de fevereiro de 2004) não pode atuar retroativamente.

Assim, este prazo decadencial só pode ser aplicado após a publicação desta inovação. Anteriormente à Lei nº 10.839/04, vigorava o disposto na Lei nº 9.784 (publicada em 1º de fevereiro de 1999 e retificada em 11 de março de 1999), a qual, ao regular o processo administrativo no âmbito da Administração Federal, impôs o prazo de 5 anos para a Administração Federal exercer seu poder-dever de autotutela, para anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários, salvo a comprovada má-fé.

Antes dessa data, não havia previsão de prazo decadencial para o exercício da autotutela. No entanto, já vinha a jurisprudência firmando o lapso de cinco anos para a anulação, utilizando, por semelhança, o prazo prescricional das ações pessoais contra a Fazenda Pública, prevista no Decreto nº 20.910/32.

Frise-se, entretanto, que os atos praticados com comprovada má-fé sempre puderam ser anulados pela Administração, independentemente de prazo, em qualquer destas legislações.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DE AUTOTUTELA DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. REVISÃO ADMINISTRATIVA. FRAUDE COMPROVADA.

- A Administração Pública tem o dever, não a faculdade, de restaurar a legalidade violada. Princípio da autotutela dos atos administrativos.

- É admissível a revisão de atos administrativos pela própria Administração Pública, ainda que de modo unilateral, desde que os princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, consagrados no artigo 5º, inciso LV, da Constituição da República, sejam fielmente observados, o que significa dizer que a instauração de procedimento administrativo é imprescindível.

(...)

- Tratando-se de prestação previdenciária viabilizada por meio de fraude, exime-se qualquer aprofundamento quanto à questão da decadência para a prática de revisão do ato administrativo. Inteligência das Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal.

(...)

- Agiu com acerto a Autarquia cessando o benefício manifestamente fraudulento, após lhe ter sido dada oportunidade de contraditório e ampla defesa, no decurso do procedimento administrativo regularmente instaurado. Havendo fraude, não há como se argüir decadência ao direito da Autarquia em rever o benefício.

- Apelação a que se nega provimento.

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 2001.61.26.003188-9, Rel. Juíza Federal Conv. Márcia Hoffmann, DJF3 27/07/2010, p. 701).

No mais, observo ter sido respeitado o direito de defesa no processo administrativo que concluiu pela existência de fraude no ato de concessão do benefício.

Afinal, o princípio constitucional do contraditório, conforme disposição expressa, também é aplicável ao procedimento administrativo (art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal).

O autor participou do processo administrativo que culminou com a revisão do benefício, inclusive apresentando defesa escrita, instruída com os documentos que reputou pertinentes à espécie (fls. 73/85).

No que se refere ao mérito da demanda, depreende-se dos documentos de fls. 148/148, 155, 181 e 210, que, após ter sido constatada inclusão indevida de tempo de serviço, decorrente de fraude, efetuou o INSS a exclusão do vínculo e a revisão do benefício (NB nº 42/103.432.036-7), bem como determinou o ressarcimento das diferenças recebidas.

O cerne da questão, portanto, atine a reconhecer-se, ou não, a existência do vínculo empregatício estabelecido junto a "Metalúrgica Mac Mor Ind. e Com. Ltda", entre 06/04/1995 e 20/06/1996, objeto da revisão efetuada.

A esse respeito, acompanhando parecer do Ministério Público Federal de fls. 258/262, verifico que, após diligências engendradas, *"foram localizados os sócios da citada empresa MAC MOR IND. E COM. LTDA, Srs. Aluisio José Macedo e Norberto Morrone que disseram que mesma teve suas atividades encerradas por volta de 1978, com a venda do ponto e instalações e que nunca outra empresa funcionou com esta razão social"*. Ressaltaram os sócios ainda que mesmo enquanto em atividade *"não tinham empregados"* (fls. 88/89).

Ademais, se não bastassem os depoimentos prestados pelos sócios da empresa, no sentido, repita-se, de seu funcionamento apenas até por volta de 1978, sem empregados, trouxe o MPF aos autos a informação de que *"em pesquisa realizada ao banco de dados deste Parquet Federal, apurou-se a existência de diversos procedimentos criminais (judiciais e extrajudiciais) em que se apura a prática de estelionato contra o INSS em razão da utilização de vínculos empregatícios fictícios com a empresa 'Mac Mor Ind. e Com. Ltda.'" (fls. 258/262). Foram ainda anexados os documentos de fls. 264/300.*

Desta forma, tendo em vista que a anotação em CTPS (fl. 40) goza apenas de presunção legal de veracidade *juris tantum*, a qual, diante das inconsistências apontadas, restou afastada, de rigor a manutenção das providências adotadas administrativamente pelo INSS, no sentido de revisar o benefício concedido mediante a exclusão do vínculo mencionado.

Assim, do conjunto probatório coligido aos autos, não assiste direito líquido e certo ao impetrante, pelos motivos acima expostos.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reformar a sentença e denegar a segurança pleiteada, na forma acima fundamentada.

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

Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005778-06.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.005778-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RAIMUNDO BARROS DA SILVA
ADVOGADO : SP231927 HELOISA CREMONEZI PARRAS e outro(a)
No. ORIG. : 00057780620124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 282/287 julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos especiais que indica e condenou o INSS a conceder a aposentadoria especial, com os consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada, determinando a imediata implantação do benefício.

Em apelação interposta às fls. 291/298, insurgiu-se a Autarquia Previdenciária quanto ao reconhecimento dos períodos especiais, argumentando não ter o autor direito ao benefício requerido. Insurgiu-se ainda quanto aos consectários legais e suscita o prequestionamento, com a finalidade de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...) [Tab]

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns. Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Ao caso dos autos.

Inicialmente, destaco que os lapsos de 13/05/1983 a 31/07/1984; 24/04/1987 a 27/02/1992; e de 16/11/1992 a 13/12/1998 são incontroversos, uma vez que já foram reconhecidos pelo INSS como tempo de atividade especial, conforme se verifica às fls. 223 e 225. Para comprovação da especialidade do labor nos intervalos remanescentes, juntou o autor a documentação abaixo discriminada:

- 01/08/1984 a 13/02/1987: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 70/71) - Auxiliar de Mecânico - exposição a hidrocarbonetos e outros compostos de carbono: enquadramento com base no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;

- 14/12/1998 a 17/04/2012: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fl. 108) e Laudo Pericial (fls. 110/153) - Mecânico - exposição a ruído de 94,53 decibéis: enquadramento com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97;

Cumprir observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou comprovado o labor especial nos interregnos supramencionados, além daqueles já reconhecidos na via administrativa. Somando-se os períodos de labor especial, o autor contava, em 17/04/2012 (data do requerimento administrativo - fl. 154), com **28 anos e 08 dias de tempo de serviço, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de contribuições prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo, *in casu*, 17/04/2012.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reformar a sentença, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida anteriormente.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007934-78.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.007934-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : JOAO ANTONIO DA COSTA GOMES
ADVOGADO : SP202708B IVANI BATISTA LISBOA CASTRO e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ADRIANA FUGAGNOLLI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00079347820094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação ajuizada por JOÃO ANTONIO DA COSTA GOMES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade especial e a conversão de aposentadoria por tempo de serviço atualmente auferida em aposentadoria especial.

A r. sentença proferida às fls. 93/95 julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a natureza especial dos interregnos compreendidos entre 16.09.1980 e 05.03.1997, 17.05.2001 e 24.07.2001, 18.09.2002 e 18.10.2002 e, entre 18.12.2003 e 31.12.2006, porém, julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria especial, ao computar o total de 19 anos, 09 meses e 14 dias. Fixou a sucumbência recíproca.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a parte autora às fls. 100/106, em que requer a reforma da sentença, a fim de que seja reconhecida a natureza especial do período compreendido entre 06.03.1997 e 17.12.2003, com a consequente conversão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço atualmente auferido em aposentadoria especial.

Em razões recursais de fls. 110/113, a Autarquia Previdenciária aduz que o autor não demonstrou o labor especial com a documentação necessária, notadamente porque os agentes agressivos restaram neutralizados pelo uso de equipamentos de proteção individual e que os períodos em que estivera em gozo de auxílio-doença não podem ser computados como de natureza especial, razão pela qual o pedido merece ser julgado improcedente.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

Ressalto que a r. sentença recorrida foi proferida posteriormente a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No presente caso, a sentença *a quo* apenas reconheceu a natureza especial de alguns vínculos empregatícios, tendo, portanto, natureza condenatória em obrigação de fazer, não sendo o caso de reexame obrigatório.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a concessão da aposentadoria requerida, necessária a análise da atividade especial. Neste ponto, destaco que a norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confriram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291. Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97.

Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4. Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeada com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, verifica-se que a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento como especial dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- *DSS-8030 de fl. 26 e Laudo Pericial de fl. 27, expedidos por Goodyear do Brasil - Produtos de Borracha Ltda., onde consta sua exposição ao agente agressivo ruído, nos seguintes níveis: 85,5 dB(A), entre 05.03.1997 e 30.04.1997; 86,1 dB(A), entre 01.05.1997 e 31.12.2002; 86,8 dB(A), entre 01.01.2003 e 31.12.2003, sem a comprovação de que a utilização de EPI tenha efetivamente neutralizado a nocividade: enquadramento como especial do período compreendido entre 19.11.2003 e 31.12.2003, com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.*

- *Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 28/30), expedido por Goodyear do Brasil - Produtos de Borracha Ltda., onde consta que entre 01.01.2004 e 31.12.2004 estivera exposto aos seguintes agentes agressivos: ruído de 86,80 dB(A), calor de 25,90 IBUTG, hexano, tolueno, xileno; entre 01.01.2005 e 31.12.2005: ruído de 86,90 dB(A), calor de 26,30 IBUTG, hexano, tolueno, xileno; entre 01.01.2006 e 31.12.2006: ruído de 87,10 dB(A), calor de 26,00 IBUTG, n-hexano, n-heptano, tolueno, xileno, sem a comprovação de que a utilização de EPI tenha efetivamente neutralizado a nocividade: enquadramento com base nos códigos 1.0.19 (aminas aromáticas) e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.*

O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC 00283905320084039999, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 24/02/2010, p. 1406.

Cumprir observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, **não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal**, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou comprovada a natureza especial do vínculo empregatício estabelecido entre 19.11.2003 e 31.12.2006.

O período compreendido entre 05.03.1997 e 18.11.2003 não encontra previsão legal para enquadramento como especial, pois a legislação vigente à época exigia intensidade de ruído superior a 90 decibéis, conforme já explicitado no corpo desta decisão.

Os períodos em gozo de auxílio-doença previdenciário (NB 31/120.721.238-2 e 31/126.385.577-3), auferidos entre 17.05.2001 e 24.07.2001 e, entre 18.09.2002 e 18.10.2002, apesar serem computados como tempo de serviço e contribuição, não poderão ser reconhecidos como de efetiva atividade especial, nos termos do art. 65, parágrafo único, do Decreto 3048/99.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado desta Egrégia Corte, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONVERTIDOS EM AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. CÔMPUTO DE TEMPO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO ATIVIDADE ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECRETO 3048/99.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo, fundamentado nos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, quanto o embargante, a pretexto de existência de omissão na decisão recorrida, pretende, na verdade, emprestar efeitos modificativos aos declaratórios.

2. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

1. Os períodos em gozo de auxílio-doença, apesar de poderem ser computados como tempo de serviço e contribuição, não poderão ser reconhecidos como de efetiva atividade especial, nos termos do art. 65, parágrafo único, do Decreto 3048/99.

2. Recebidos os embargos de declaração como agravo legal e, no mérito, provido".

(TRF3, 10ª Turma, AC 00000072020134036142, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaia, e-DJF3 08/01/2014).

É válido ressaltar que, por ocasião da concessão da aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/143.479.802-7) o INSS computou a soma de 35 anos de tempo de contribuição e já considerara a natureza especial do interregno compreendido entre 16.09.1980 e 05.03.1997, consoante se infere do resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fl. 43 e da carta de concessão de fls. 53/57.

A soma do trabalho especial dos períodos ora reconhecidos (19.11.2003 a 31.12.2006) àquele já reconhecido administrativamente (16.09.1980 a 05.03.1997), perfaz 19 anos, 7 meses e 3 dias, conforme demonstra a planilha de cálculo anexa a esta decisão, vale dizer, insuficientes a ensejar a concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos.

Dessa forma, deve ser mantido o parcial acolhimento do pedido, apenas para reconhecer a natureza especial do interregno compreendido entre 19.11.2003 e 31.12.2006.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e dou parcial**

provimento às apelações, para reformar a sentença recorrida, a fim de excluir a natureza especial dos períodos em que o autor estivera em gozo de auxílio-doença previdenciário e reconhecer a natureza especial do interregno compreendido entre 19.11.2003 e 18.12.2003, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem
Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009576-80.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009576-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : ZENEIA APARECIDA CASOTTI
ADVOGADO : SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
CODINOME : ZENEIA APARECIDA CASOTTI DE MORAES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00087-5 1 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Extrato : Ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez - Perícia a concluir pela inexistência de incapacidade laborativa - Improcedência ao pedido - Negativa de seguimento à apelação
Cuida-se de apelação, em ação ordinária, ajuizada por Zenéia Aparecida Cassoti em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, colimando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença, fls. 227/228, julgou improcedente o pedido, pois ausente incapacidade laborativa, conforme o laudo pericial. Sujeitou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor dado à causa, observada a Lei 1.060/50.

Apelou a parte autora, fls. 239/272, alegando, em síntese, ser trabalhadora rural, o que demanda plenitude de sua capacidade física, considerando-se inapta ao trabalho, conforme documentação carreada, pugnano pela realização de novo laudo e oitiva de testemunhas.

Não apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício de auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)."

É assente que, para a comprovação de eventual incapacidade ao exercício de atividade, que garanta a subsistência da parte autora, é necessária a produção de prova pericial.

Desta maneira, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, tanto quanto a responder aos quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, do Juízo.

Dessa forma, observa-se que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do Magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o Médico perito constatou, fls. 166, campo considerações: "*As alterações evidenciadas nos exames de imagem da coluna são leves, degenerativas, e insuficientes para justificar qualquer queixa referida. O exame físico pericial não evidenciou déficits neurológicos ou sinais de compressão radicular, não sendo possível comprovar a presença de mielopatias. As alterações degenerativas da coluna vertebral não causaram limitações na mobilidade articular, sinais de radiculopatias ou déficits neurológicos, não sendo possível atribuir incapacidade laborativa.*".

Neste passo, afigura-se clarividente que a autora possui capacidade ao trabalho, conforme preciso e robusto estudo elaborado pelo *expert*, por este motivo despendendo a produção de outra perícia, bem assim inservível a oitiva de testemunhas (foram ouvidas, fls. 231 e seguintes), porque absolutamente técnica a questão.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para o deferimento de benefício previdenciário, motivo pelo qual a r. sentença deve ser mantida em sua integralidade.

Nesse sentido, segue precedente desta E. Nona Turma:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO

I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade.

III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.

IV. Agravo legal improvido".

(AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)

Por conseguinte, em âmbito de prequestionamento, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado polo (artigo 93, IX, CF).

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, na forma aqui estatuída.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018012-91.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.018012-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : APARECIDO DOMINGUES PEREIRA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00308-5 2 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Extrato: Ação previdenciária em que se pleiteia a revisão da RMI do benefício - Protelação na utilização dos aclaratórios, o que vem ratificado com a insistência meritória lançada em apelo - Multa do art. 538, parágrafo único, CPC, mantida - Decadência consumada (matéria julgada sob o rito do art. 543-C, CPC) - Improcedência ao pedido - Negativa de seguimento à apelação
Cuida-se de apelação, em ação ordinária, ajuizada por Aparecido Domingues Pereira em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, colimando a revisão da RMI de seu benefício previdenciário.

A r. sentença, fls. 80/82, julgou improcedente o pedido, reconhecendo a decadência do pleito privado, porque o benefício possui como DIB o ano 1999, tendo sido ajuizada a ação em 2013. Sem honorários.

Interpostos embargos de declaração, fls. 85/87, os mesmos foram rejeitados, com aplicação de multa de 1% sobre o valor da causa, fls. 88/90.

Apelou a parte autora, fls. 95/102, alegando, em síntese, que a multa deve ser afastada, ante o cunho infringente que possuía a interposição, bem assim defende não se poder levar em consideração a Lei 9.528/97, para fins de contagem decadencial, porque revogada a norma, devendo ser considerada a Lei 10.839/2004.

Não apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Ao início, o art. 535, CPC, possibilita a dedução de embargos declaratórios somente se o julgamento for omissivo, contraditório ou obscuro.

Nesta quadra, afigura-se comum, infelizmente, os operadores do Direito utilizarem referido recurso "para fins infringentes", objetivando rediscutir o *meritum* apreciado, olvidando, porém, que o tom modificativo somente tem aplicação se presentes aquelas nuances: óbvio que, se existente omissão, contradição ou obscuridade poderá haver alteração do julgado, aí cabível desejado efeito.

No mais, tudo não passa de rediscussão da matéria, situação a evidenciar o descabimento deste recurso, cabendo à parte deduzir apelação, não declaratórios.

Desta forma, escancarado o cunho procrastinatório dos declaratórios ofertados pela parte, conforme suas razões, demonstrando total desconhecimento a respeito dos ditames do mencionado art. 535, vulnerando o ordenamento, porque a parte puramente pretendeu impor sua tese sobre o quanto e corretamente sentenciando acerca da configuração de decadência.

Sobremais, o direito de ampla defesa e do contraditório não traduz permissão para que o litigante inobserve as regras processuais, ante a harmoniosa coexistência com o princípio da legalidade.

Deste sentir, o v. entendimento do C. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. MANUTENÇÃO. SÚMULA N. 98/STJ. INAPLICABILIDADE. ARTS. 273, § 3º, E 475-O, I, DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. NÃO IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA N. 283/STF.

...
2. Impõe-se a aplicação da multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC quando a parte recorrente, ao opor embargos de declaração manifestamente incabíveis, com base em argumentos apresentados em recursos pretéritos e sem demonstração cabal do vício de que padece a decisão impugnada, oferece injustificada resistência ao andamento do processo. Inaplicabilidade da Súmula n.98/STJ.

..."

(AgRg no AREsp 94.764/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/04/2014, DJe 09/04/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO POR FALTA DE PROCURAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER PROTELATÓRIO. MULTA.

...

2. Ausente a omissão e manifesto o caráter protelatório dos embargos, é caso de aplicação de multa de 1% sobre o valor da

causa, em conformidade com o art. 538, parágrafo único, do CPC.

3. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa.

(EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1312699/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2013, DJe 27/11/2013)

Assim, deve o Advogado privado se policiar a respeito destes fatos, devendo avariar recursos na medida de seu cabimento, não como fez à espécie, por este motivo mantido o apenamento, à luz do único parágrafo do art. 538, Lei Processual Civil, ante a natureza protelatória do procedimento: quando discordar do mérito da sentença, apele, não deduza "embargos com efeitos infringentes", porquanto este último não se presta para tal mister na imensa maioria das vezes, consoante experiência na análise destes reclamos.

Mantida a multa aplicada pelo E. Juízo *a quo*.

No mérito, historicamente, o *caput* do art. 103, Lei 8.213/91, cuidava do instituto da prescrição, para afastar pleitos revisionais intempestivos, eternizadores da rediscussão da implantação previdenciária pertinente.

Com sua alteração redacional e a configuração do instituto, mais propriamente, como sendo o da decadência, a esta é que se passa a examinar.

A Lei nº 8.213/91, assim dispõe:

Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. (Redação dada pela Lei nº 10.839, de 2004)

Representa a decadência elemento indispensável à estabilidade e consolidação das relações jurídicas ocorridas em sociedade, assegurando-lhes permanência, durabilidade e certeza no tempo.

A traduzir a decadência prazo fatal para o exercício de dado direito potestativo de um lado, assim se contrapondo ao estado de sujeição de outro, notório que traduz o decurso do tempo, além do prazo legal àquela faculdade, a necessária moção de apaziguamento, de consolidação das relações jurídicas.

No caso concreto, a aposentadoria por idade foi concedida no ano 1999, fls. 70, somente tendo sido ajuizada a presente em 2013, fls. 02, assim superados os dez anos da norma, matéria apaziguada ao âmbito do art. 543-C, CPC:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997, AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. AGRAVO REGIMENTAL. INDEFERIMENTO DE INTERVENÇÃO COMO "AMICUS CURIAE" E DE SUSTENTAÇÃO ORAL. AGRAVO REGIMENTAL DA CFOAB

...

15. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).

16. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento, com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o *caput* do art. 103 da Lei de Benefícios, de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012).

17. Concedido, no caso específico, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de revisão de ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC.

18. Agravos Regimentais não providos e Recurso Especial provido.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1309529/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/11/2012, DJe 04/06/2013)

Portanto, improspera a adoção da Lei 10.839/2004 como termo inicial da contagem, vez que tomada por base a primeira legislação que estatuiu o prazo decadencial, não importando foi revogada, tratando-se de matéria pacífica e julgada sob o rito dos Recursos Repetitivos.

Logo, inconteste sequer se poder adentrar ao âmbito das discussões afetas ao pleito meritório de revisão, pois que colhida pela decadência (esta, resultante da conjugação da inércia com o decurso do tempo, como antes destacado) sua pretensão.

Por este motivo, tudo o mais restando prejudicado.

Por conseguinte, em âmbito de prequestionamento, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, Lei 9.528/97, Lei 9.711/98, Lei 10.839/2004, art. 5º, LV, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado polo (artigo 93, IX, CF).

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, na forma aqui estatuída.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041351-79.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.041351-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : MARIA ROZANTE RAMOS
ADVOGADO : SP303818 THAIS SEGATTO SAMPAIO WEIGAND
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00123-9 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença proferida às fls. 109/112 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 116/126, insurge-se a autora acerca do laudo pericial e requer a reforma do *decisum*, ao fundamento de que restaram preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios vindicados.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 14 de abril de 2015, fls. 97/99, afirmou que a periciada apresenta histórico de *"infarto agudo do miocárdio em março de 2011, seguido de revascularização com ponte de safena e de mamaria em abril 2011, evoluindo estável e sem intercorrências (...)"*

Acrescentou o *expert* que a autora apresenta bom estado geral de saúde, concluindo que a enfermidade diagnosticada não resulta em incapacidade para o labor.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações do laudo pericial, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à mingua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões

técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam amular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

A irrisignação da autora quanto à conclusão do laudo pericial produzido nos autos, não merece prosperar, haja vista que fora conduzido de maneira adequada, tendo o douto perito do juízo oferecido resposta às indagações propostas, dispensando qualquer outra complementação, inclusive com relação a alegada deficiência visual, cuja resposta se encontra à fl. 98v.

Vale ressaltar que o perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detenha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada.

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora** e mantenho a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N.º 0041868-84.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.041868-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ILDERICA FERNANDES MAIA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: EUCLIDES JOSE PEREIRA
ADVOGADO	: SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
No. ORIG.	: 00012443420158260326 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença julgou improcedente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pela conta elaborada nos autos principais pela parte embargada no valor de R\$52.291,08 (cinquenta e dois mil, duzentos e noventa e um reais e oito centavos) atualizada para novembro de 2014. Condenou o embargante ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$800,00 (oitocentos reais).

Inconformada, apela a parte embargante, alegando que devem ser acolhidos os seus cálculos de liquidação, pois atualizados monetariamente de acordo com a Lei n.º 11.960/09, a partir de sua vigência.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a conceder à parte autora o benefício de pensão por morte, desde a data da citação (19/06/2008), sendo os atrasados corrigidos monetariamente com incidência de juros legais. Condenado o INSS, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

Foi certificado o trânsito em julgado em 26/04/2013 (fls. 102).

DA EXECUÇÃO.

A parte autora apresentou cálculos de liquidação, totalizando R\$52.291,08 (cinquenta e dois mil, duzentos e noventa e um reais e oito centavos) para outubro de 2014 (fls. 15/19).

A autarquia opôs embargos à execução, em que alega excesso de execução na conta embargada, pois não observado o disposto na Lei n.º 11.960/09 no tocante à correção monetária. Apresenta conta de liquidação no valor de R\$42.552,42 (quarenta e dois mil, quinhentos e cinquenta e dois reais e quarenta e dois centavos) para setembro de 2014 (fls. 08/09).

O feito foi sentenciado.

Passo à análise.

Preliminarmente, vislumbra-se a ocorrência de erro material na r. sentença, o que, nos termos do inciso I, do art. 463 do Código de Processo Civil, pode ser corrigido a qualquer momento de ofício ou a requerimento das partes.

Assim, é de se corrigir o *decisum* para que conste no dispositivo que a conta acolhida encontra-se atualizada para "outubro de 2014" em substituição a "novembro de 2014".

No mérito, é certo que nas liquidações de valor em sentenças de ações previdenciárias, ainda que processadas perante a Justiça Estadual deva ser utilizado, para correção dos valores devidos, os índices prescritos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, índices que sofrem, de tempos em tempos, atualizações, tornando-se objeto de novo manual de cálculos.

O Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, como é cediço, é aprovado por Resolução do Presidente do Conselho da Justiça Federal e adotado, no âmbito da Justiça Federal, através de Provimento expedido pelo Corregedor Geral da Justiça Federal respectiva.

Atualmente, encontra-se em vigor a Resolução n. 267, de 02 de dezembro de 2013, a qual dispõe sobre a alteração do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010.

Justifica-se que as alterações promovidas pela Resolução n. 267, de 02.12.2013, no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, são, em sua maioria, resultantes da inconstitucionalidade parcial do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009, declarada, por arrastamento, pelo Supremo Tribunal Federal, na ADI n. 4.357/DF que cuida da arguição de inconstitucionalidade de disposições introduzidas no art. 100 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional n. 62/2009. Assim, restou afastada, conseqüentemente, a aplicação dos "índices oficiais de remuneração básica" da caderneta de poupança como indexador de correção monetária nas liquidações de sentenças proferidas contra a Fazenda Pública.

No presente caso, denota-se que os cálculos apresentados pela parte embargada foram atualizados monetariamente pela Tabela de Correção de Benefício Previdenciário desta Corte, razão pela qual não merece reparos a conta de liquidação apresentada pelo exequente.

Assim, a execução deve prosseguir pelos cálculos ofertados pela parte embargada, os quais totalizam R\$52.291,08 (cinquenta e dois mil, duzentos e noventa e um reais e oito centavos) para outubro de 2014 (fls. 15/19), pois em consonância com o título executivo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, retifico o erro material constante da r. sentença** para que conste que a conta acolhida encontra-se atualizada para "outubro de 2014" em substituição a "novembro de 2014", e **nego seguimento à apelação do INSS**, mantendo, no mais, a douda decisão recorrida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2015.

2014.61.11.000658-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRACEMA DE FATIMA MESSIAS PEREIRA
ADVOGADO : SP202107 GUILHERME CUSTÓDIO DE LIMA e outro(a)
No. ORIG. : 00006581420144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de fls. 148/167 julgou procedente o pedido para reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos pleiteados e determinar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com os consectários que especifica. Não houve condenação em honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca. Concedida a tutela específica. Determinado o reexame necessário.

Em suas razões recursais de fls. 173/179v., a Autarquia Previdenciária pleiteia a reforma integral da sentença para julgar improcedentes os pedidos.

Por sua vez, o autor interpôs apelação às fls. 183/193v., requerendo a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Devidamente processado os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do artigo 557 do CPC.

Submete-se a sentença ao reexame necessário, uma vez que ilíquida.

1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art.

15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria

por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp. 1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente **à época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observo que, em se tratando de **aposentadoria especial**, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V-(...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese da prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados. X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJI 08.07.2010, p.1257)

3. DOS AGENTES NOCIVOS

AUXILIAR DE ENFERMAGEM, ATENDENTE DE ENFERMAGEM E ENFERMEIRO

As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeiro/a" têm natureza especial (código 2.1.3 do anexo do Decreto n. 53.831/64 e código 2.1.3 do anexo do Decreto 83.080/79), cuja sujeição a agentes nocivos é presumida até a Lei nº 9.032/95, sendo possível o reconhecimento sem a apresentação do laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário até 05.03.1997. Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DA APOSENTADORIA ESPECIAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

- (...)

- As atividades realizadas como auxiliar de enfermagem, atendente de enfermagem e técnica de enfermagem, exercidas pela autora, estão no campo de aplicação do quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.3.2, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.3.4., podendo ser reconhecidas como especiais pelo mero enquadramento da categoria profissional nos referidos Decretos até a edição da Lei n.º 9.032/1995.

- A partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, não basta o mero enquadramento da categoria profissional, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos, sendo que a partir da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, a apresentação de laudo pericial é obrigatória para qualquer atividade.

- (...)

(APELREEX 00113440520084036102, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/10/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO.)

4. AO CASO DOS AUTOS.

Pleiteia a requerente o reconhecimento, como especial, dos períodos remanescentes, em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- de 06/03/1997 a 26/03/2013 (data da emissão do PPP) - Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 33/39) - Auxiliar de Enfermagem exposição a agentes agressivos biológicos (sangue, secreção e excreção): enquadramento com base no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

Como se vê restou demonstrado o labor especial nos períodos supramencionados, além daqueles reconhecidos na esfera administrativa. Somando-se o período de atividade especial aos já reconhecidos administrativamente (fl. 91), contava a autora, em 06/08/2013 (data do requerimento administrativo - fl. 100) com **25 anos, 06 meses e 11 dias de tempo de serviço**, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

5. CONSECTÁRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS. Logo, deve ser mantido o termo inicial do benefício, na data do requerimento administrativo (06/03/2013- fl. 100).

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ n. 111.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

6. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS, dou provimento à apelação do autor** para determinar a alteração do benefício concedido para aposentadoria especial, bem como **dou parcial provimento à remessa oficial**, tida por interposta, para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros moratórios, tudo nos termos da fundamentação. **Mantenho a concessão da tutela específica.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005948-83.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005948-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : MARCELINO ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00002142220138260103 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a revisão do benefício com a alteração da espécie para aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 154/156 julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos que indica e condenou o INSS a proceder a conversão do benefício do autor e ao pagamento das diferenças devidas com os consectários que especifica.

Em suas razões recursais de fls. 170/184v. a Autarquia Previdenciária pleiteia a reforma da sentença para julgar improcedentes os pedidos.

Igualmente inconformado, em apelação interposta às fls. 159/167, pugna o autor pelo reconhecimento do caráter especial de todos os períodos pleiteados e a revisão do benefício com a alteração da espécie para aposentadoria especial.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor." O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilícido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

No mérito, o pedido formulado pelo autor, consubstanciado na conversão do benefício, encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios, assim como obedece o princípio pelo qual os atos da administração são passíveis de revisão.

Dessa forma, os termos em que essa revisão é pleiteada constitui matéria de mérito, de molde a se aferir se sua pretensão encontra ou não subsunção aos contornos da lei, a ensejar sua procedência ou improcedência.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. LEI Nº 8.213/91 - INPC. LEI 8.542/92 - IRSM. LEI 8.700/93. LEI 8.880/94 - IPC-R. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415 - IGP-DI. LEI 9711/98.

1 - Não havendo veto no ordenamento jurídico que impeça a dedução do pedido em juízo, não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido.

(...)

9 - Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rejeitada. Remessa oficial e recurso do INSS providos."

(9ª Turma, AC nº 1999.61.02.005635-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25.08.2003, DJU 18.09.2003, p. 392).

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. revisão DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994.

(...)

2. A impossibilidade jurídica do pedido somente se caracteriza quando houver proibição expressa à tutela jurisdicional postulada no pedido. A mera inexistência de norma legal que contemple a pretensão ou a existência de norma que seja a ela contrária resolve-se em juízo de mérito sobre a própria pretensão inicial.

(...)"

(9ª Turma, AC nº 2002.61.04.003071-2, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 01.09.2003, DJU 18.09.2003, p. 412).

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado há que ser utilizado o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressaltado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da proposição do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício:

(...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Ao caso dos autos.

A fim de fazer jus à alteração da espécie de seu benefício, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, do período de 06/03/1997 a 1º/11/2007, em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

Para demonstrar a especialidade dos intervalos, juntou a documentação abaixo discriminada:

- **06/03/1997 a 18/11/2003**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 144/145) - servente - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 89 decibéis: inviabilidade de enquadramento ante à intensidade de exposição ao agente nocivo estar abaixo do exigido pela legislação previdenciária (90 decibéis);

- **18/11/2003 a 1º/11/2007**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 144/145) - servente - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 89 decibéis: enquadramento com base no § 2º do Decreto 4.882/03;

Cumprido observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação

retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou comprovado o labor especial no período de **18/11/2003 a 1º/11/2007**.

Portanto, no cômputo total, considerando-se apenas os períodos de atividade especial, ora reconhecido, somado aos reconhecidos administrativamente (fl. 20), contava o demandante, em 1º/11/2007 (data do requerimento administrativo), com **20 anos, 09 meses e 16 dias de tempo de serviço, insuficientes à alteração da espécie do benefício para aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho**.

Desta feita, faz jus o autor ao reconhecimento, como especial, do período supramencionado, sendo de rigor, contudo, a improcedência do pedido de revisão do seu benefício de aposentadoria com alteração de espécie.

Sucumbente o requerente de maior parte dos pedidos, deverá responder, na integralidade, pelos honorários *ao ex adverso*. Entretanto, isento-o dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao apelo do autor e dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta**, para afastar o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 06/03/1997 a 18/11/2003 e, por conseguinte, julgar improcedente o pedido de aposentadoria especial e afastar a condenação da autarquia em honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012500-03.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012500-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : ANTONIO LUCIMARIO PINHEIRO
PROCURADOR : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236922 VICTOR CESAR BERLANDI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00125000320134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de 135/140 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 143/153, requer a Autarquia Previdenciária a reforma integral da sentença para julgar improcedente o pedido.

É o sucinto relato.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado

que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade urbana.

Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários

5. Recurso provido."

(EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários,

reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confiram-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, em se tratando de reconhecimento de labor urbano, mantenho o entendimento de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confiram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpr salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97.

Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprir ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaque, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções*

auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, de períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos:

- **de 06/03/1987 a 18/11/2003:** Perfil Profissiográfico Previdenciário - (fls. 35/38) - ajudante e operador - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 87 decibéis: inviabilidade de reconhecimento ante a exposição a nível de ruído abaixo do exigido pela legislação previdenciária (85 decibéis).

- **de 19/11/2003 a 29/04/2013:** Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 35/38) - assistente produto - centro de testes - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 87, 89 e 88,1 decibéis: enquadramento com base no § 2º do Decreto 4.882/03.

Cumpra observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais no interregno **de 19/11/2003 a 29/04/2013**.

Passo à apreciação da possibilidade de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Somando-se os períodos comuns constantes da CTPS de fls. 27/34 e do CNIS de fl. 56 aos períodos especiais reconhecidos administrativamente (fl. 26) aos ora reconhecidos, contava a parte autora, em 27/06/2013 (data do requerimento administrativo - fl. 41), com tempo de serviço insuficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade integral.

Em 15 de dezembro de 1998 (data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98), o autor perfazia 16 anos, 02 mês e 30 dias de tempo de serviço também **insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional**.

Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo desta decisão.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998, o período faltante para 30 anos e o período adicional imposto pela EC 20/98, o requerente deve comprovar o somatório de 35 anos e 06 meses de tempo de contribuição.

Contava ele, por sua vez, conforme informações constantes da planilha anexa a essa decisão, na data do requerimento administrativo (27/06/2013), com **34 anos, 04 meses e 24 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que na modalidade proporcional**.

De igual modo, não faz jus à concessão de aposentadoria especial, haja vista ter logrado comprovar apenas **18 anos, 9 meses e 05 dias de atividade especial**.

Desta feita, merecem prosperar em parte as razões de inconformismo do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência do pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, remanescendo a parcial procedência do pedido tão somente quanto aos períodos de atividade especial reconhecidos nesta decisão.

Quanto aos honorários advocatícios, é de se observar que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela reconheço a sucumbência recíproca e determino que os honorários advocatícios fiquem a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do art. 21, caput, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor**, para reformar a sentença, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012554-42.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012554-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: JOAQUIM SEBASTIAO DA SILVA
ADVOGADO	: SP159517 SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG.	: 00125544220084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença de fls. 507/516, submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido formulado por segurado do INSS, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder-lhe benefício previdenciário, depois de reconhecer tempo especial, com pagamento de atrasados, bem como ao pagamento de consectários legais, incluindo honorários.

Com a interposição de recursos voluntários da parte autora e do INSS, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Visto na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

REEXAME NECESSÁRIO

O reexame necessário trata-se de condição para a eficácia da sentença, conforme previsão constante no art. 475, *caput* e inciso I do CPC "está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

O reexame necessário "devolve ao Tribunal o reexame de todas as parcelas da condenação suportadas pela Fazenda Pública, inclusive dos honorários de advogado" (Súmula 325 STJ).

O reexame necessário ou remessa oficial (embora também denominada de *recurso ex officio*) não é propriamente recurso, mas sim revisão de julgamento instituída pelo sistema processual (em matéria de fato e de direito), a ser realizada pela segunda instância jurisdicional independentemente da vontade das partes.

Esta revisão tem como objetivo atingir a segurança de que a sentença pronunciada contra a Fazenda Pública haja sido escorreitamente proferida, entretanto, não se admite a *reformatio in peius*, a teor da Súmula 45 do STJ, assim redigida: "no reexame necessário, é defeso, ao Tribunal, agravar a condenação imposta à Fazenda Pública".

Conheço, portanto, do reexame necessário, tendo em vista que a sentença foi proferida, na vigência do artigo 10 da Lei n.º 9.469/97 e alterações posteriores, que determina que as sentenças proferidas contra as autarquias e fundações públicas estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Nos termos do § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil, entendo cabível o reexame, uma vez que não há como precisar se o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos.

MÉRITO

Passo então ao exame conjunto do reexame necessário e dos recursos voluntários.

Agita a parte autora no seu recurso o direito a aposentação independentemente de idade mínima, por se enquadrar nas regras de transição da EC 20 de 16/12/98, em razão disto quer seja implantado o benefício cuja renda mensal inicial lhe seja a mais benéfica.

Agita o INSS no seu recurso a inexistência de trabalho sujeito a condições especiais, que há limite temporal à conversão de tempo especial para comum, que o fator de conversão de tempo de serviço especial em comum deve ser 1.20 e a questão dos consectários legais.

INTRODUÇÃO A APOSENTADORIA ESPECIAL

[Tab]

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:**

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art.

15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos

critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

IDADE MÍNIMA APOSENTADORIA - REGRAS DE TRANSIÇÃO EC 20/98.

O artigo 9º da emenda constitucional nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria integral ou proporcional, idade mínima de 53 anos e 35 ou 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 30 ou 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 20%%, no caso de aposentadoria integral ou 40%%, no caso de aposentadoria proporcional, sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta emenda, o que ficou conhecido como "pedágio". Ou seja, para quem não completou integralmente o direito à aposentadoria integral ou proporcional quando do advento da emenda constitucional nº 20/98 estará sujeito à idade mínima, para a aposentação integral ou proporcional depois da vigência daquela emenda constitucional.

Sobre o tema o Supremo Tribunal Federal, assentou:

ARE 679823 AgR / RJ AG. REG. NO RE COM AGRAVO Relator(a): Min. LUIZ FUX

Julgamento: 02/10/2012 Órgão Julgador: Primeira Turma

DJe-208 DIVULG 22-10-2012 PUBLIC 23-10-2012

Parte(s)

AGDO. (A/S) : INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS

AGTE. (S) : JORGE LUCIO SANTOS CHAVES

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. VALOR DO BENEFÍCIO. REAJUSTAMENTO. LEI N. 9.876/99. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES.

*1. A questão relativa aos critérios utilizados para a atualização do benefício previdenciário restringe-se à análise da legislação infraconstitucional de regência. Precedentes: RE n. 593.286-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro Ayres Britto, DJe de 26.9.2011, e AI n. 711.480-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Dias Toffoli, DJe de 15.8.2011. 2. In casu, o acórdão recorrido assentou: "PROCESSUAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INOCORRÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA. NEGATIVA DE JURISDIÇÃO. SENTENÇA NULA QUESTÃO EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO. ANALOGIA DO ART. 515, § 3º, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. **REGRA DE TRANSIÇÃO EC 20/98 ASSEGURA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL APÓS A EXTINÇÃO DESTES BENEFÍCIO, EXIGINDO PEDÁGIO E IDADE MÍNIMA. NÃO IMPEDIMENTO DA APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO.** RECURSO CONHECIDO. NULIDADE DA SENTENÇA RECONHECIDA. JULGAMENTO IMEDIATO DA LIDE." 3. Agravo regimental a que se nega provimento. Decisão A Turma negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator. Unânime. Presidência do Senhor Ministro Dias Toffoli. 1ª Turma, 2.10.2012. (grifei).*

OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO

A Emenda Constitucional nº 20/98 trouxe significativas mudanças ao Regime Geral de Previdência Social, entre elas, a substituição da aposentadoria por tempo de serviço na aposentadoria por tempo de contribuição, a alteração das normas de concessão do benefício, além da instituição de regras de transição de um sistema para o outro.

É garantido ao segurado a opção em aposentar-se nas condições que lhe sejam mais favoráveis, desde que respeitadas às normas vigentes na época de concessão do benefício, não lhe sendo permitido, sob o manto do direito adquirido, beneficiar-se de um sistema híbrido, conjugando-se os regramentos mais favoráveis de cada regime.

Esse tema, inclusive, já foi discutido pelo Supremo Tribunal Federal, que concluiu não ser possível aplicar regras diversas para a concessão da aposentadoria, ou seja, deferida a aposentadoria nos moldes da redação original do artigo 202, da Carta Magna, não é permitido computar período posterior a 15/12/1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20/98, que estabeleceu novas regras para a aposentação, eis que se aplicaria no mesmo caso concreto preceitos distintos que trazem pressupostos diversos para a concessão do benefício.

Assim deve-se observar inteiramente uma ou outra legislação para o cálculo da renda mensal inicial, observando-se as regras previstas na legislação aplicável à aposentadoria escolhida pelo segurado, dentre outra ou outra hipótese de aposentação, cujos requisitos o segurado logrou preencher, devendo, sempre, o cálculo da renda mensal inicial observar a legislação específica na qual se deu a aposentação.

Portanto, não cabe ao segurado escolher de que forma serão reajustados os salários de contribuição, incluindo o período básico de cálculo, o termo inicial e final da aludida correção, de modo que ele estará sujeito, tanto quanto o INSS ao que se estabeleceu em lei. Não cabe ao Poder Judiciário estabelecer forma diversa da estabelecida em lei para a apuração da RMI.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 630.501/RS-RG, firmou o entendimento de que o segurado, quando preenchidos os requisitos mínimos para a aposentação, tem direito de optar pelo benefício mais vantajoso, assim se dentre aquelas três hipóteses ou ainda, se existente outra hipótese não aventada, mas factível e lícita, pode o segurado optar por qualquer uma delas que entender ser a mais vantajosa.

Confira-se no mesmo sentido:

AG. REG. NO RE C/ AGRAVO 705.456 RJ.

AGTE. (S) :INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMENTA - Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Desconstituição da aposentadoria integral. Opção pela aposentadoria proporcional. Direito adquirido ao benefício mais vantajoso após a reunião dos requisitos. Possibilidade. Precedentes.

1. O segurado tem direito adquirido ao benefício mais vantajoso, consideradas as datas a partir das quais a aposentadoria proporcional poderia ter sido requerida e desde que preenchidos os requisitos pertinentes.

2. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO - Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sob a Presidência do Senhor Ministro Marco Aurélio, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 28 de outubro de 2014. MINISTRO DIAS TOFFOLI - Relator

Todavia, não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, a opção é ônus e de total responsabilidade do segurado, cabendo, sim ao INSS, lhe orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

CONCEITO DE TRABALHO PERMANENTE

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65". Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL PARA COMUM

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM DEPOIS DE 28/05/1998.

Diante do brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência

do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescritas.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Portanto, não há limite temporal para a conversão de tempo especial em comum, mesmo que prestados depois de 28 de maio de 1998, confirma neste sentido julgado do Superior Tribunal de Justiça, abaixo reproduzido.

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.150.069 - MG (2009/0140448-7)

RELATOR: MINISTRO FELIX FISCHER

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMENTA - AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007).

Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Arnaldo Esteves Lima, Napoleão Nunes Maia Filho e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

FATOR DE CONVERSÃO

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em

comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.1.1.2.003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.1.1.2.004, p. 291.

Cumprir salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.1.1.2.004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374. A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do **mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional** considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Finalmente quanto ao fator de conversão a ser utilizado nos períodos de trabalhos em condições especiais, o Superior Tribunal de Justiça, ao as atividades ao apreciar o REsp nº 1.151.363-MG, julgado conforme procedimento previsto para os Recursos Repetitivos, assim entendeu sobre o tema:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.363 - MG (2009/0145685-8)

RELATOR: MINISTRO JORGE MUSSI

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RECORRIDO: ANTONIO TRINDADE DA SILVA

EMENTA - PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, § 1º, DO CPC E RESOLUÇÃO N. 8/2008 - STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.

AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO. COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorrido e paradigma.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado estava "exposto de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente", ao frio e a níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em revolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1.663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA TIVIDADE. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3.048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos

Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o § 2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (EREsp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido.

ACÓRDÃO - Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso especial e, nessa extensão, negar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Votaram com o Relator os Srs. Ministros Og Fernandes, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Gilson Dipp, Maria Thereza de Assis Moura e Napoleão Nunes Maia Filho. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP) e Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE). Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Laurita Vaz. Brasília (DF), 23 de março de 2011. (Data do Julgamento). **MINISTRO JORGE MUSSI Relator**

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido, pelo respectivo fator decorrente da conversão que depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária regulamentar, que estabelecia um fator fixo de 1.20.

Ademais, a alíquota pretendida (1.2), prevista no Decreto nº 83.080/79, considerava a base de cálculo de 30 anos de serviço, e não a atual de 35 anos.

PROVA E EXIGÊNCIA DE LAUDO PERICIAL

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o caput do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.1 1.2 004, p. 238.

TEMPO ESPECIAL COM BASE NA CATEGORIA PROFISSIONAL

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

CONVERSÃO LAPSOS TEMPORAIS

Observe que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum.

A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Ou seja, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS (RUIDO) - USO DE EPI

Vejo que do documento juntado às fls. 22/23 o autor esteve submetido a trabalho em condições especiais, ruído médio de 92,9 dB (A). Cumpre observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, **superior a 90 (noventa) decibéis**; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Sendo assim não há que se falar que a parte autora não esteve submetida a trabalho em condições especiais.

AO CASO DOS AUTOS.

Pleiteia a requerente o reconhecimento como especial dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a respectiva documentação, com o que teve acolhido em primeiro grau o reconhecimento como especial do período laborado na empresa Rimet Empreendimentos Industriais e Comercias S.A., tendo carreado aos autos o formulário DSS-8030 de fl. 22 e o Laudo Técnico Pericial de fl. 23, os quais fazem prova de que, no período compreendido entre 09.01.1979 e 06.03.2001, estivera exposto ao agente agressivo ruído, em nível médio de **92,9 dB(A)**, cujo enquadramento legal se verifica pelos códigos 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 2.0.1. do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

O vínculo empregatício em questão, na contagem original, somava 22 anos, 1 mês e 11 dias, o qual, acrescido da diferença apurada pela conversão (8 anos, 10 meses e 11 dias) equivale a 31 anos e 09 dias.

A soma desse período àqueles já considerados na seara administrativa, consoante se infere do resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fl. 61, evidencia que, por ocasião do requerimento administrativo, formulado em 03.09.2003, a parte autora contava com **36 anos, 7 meses e 10 dias**, conforme demonstra a planilha de cálculo anexa a esta decisão, vale dizer, suficientes a ensejar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício.

Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de contribuições prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

O termo inicial do benefício deveria ser mantido a partir da data do requerimento administrativo (03/09/2003 - fl. 61), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já houvera preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de

Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela. Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reformar a sentença recorrida, na forma acima fundamentada, e **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Mantenho a tutela concedida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem

Publique-se e Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040705-69.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.040705-7/MS

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LEANDRO KONJEDIC
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARTILIANO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	: MS012192B KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR
No. ORIG.	: 08021410220138120031 2 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença proferida às fls. 142/147 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais. Tutela antecipada deferida.

Em razões recursais de fls. 156/167, a Autarquia Previdenciária insurge-se quanto aos consectários legais.

Suscita, ao final, o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.

Não havendo insurgência em relação ao *meritum causae*, passo a apreciação dos pontos impugnados no apelo.

No cotejo dos documentos constantes dos autos, com os dados do Sistema CNIS, extrai-se que o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença, no período de **01/10/2013 a 20/04/2014** (NB 603.524.897-0 - fl. 135) a demonstrar que, nesse interregno, perdurou a impossibilidade de exercer sua atividade laboral.

Por outro lado, a cessação do benefício mencionado pode ser considerada indevida, uma vez que a data de início da incapacidade fixada pelo douto Perito do Juízo, fls. 119/125, coincide com o início do benefício de auxílio-doença concedido, motivo pelo qual, deve ser mantido o termo inicial conforme fixado na sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo*, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente e preenchidos os requisitos legais para manutenção à época.

Entretanto, deve ser observada, por ocasião da fase de execução, a compensação dos valores eventualmente pagos administrativamente ou a título de tutela antecipada.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal do e. Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos deveriam ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. No entanto, deve ser mantido o valor fixado na sentença de primeiro grau, em observância ao *principio do non reformatio in pejus*.

Por fim, cumpre salientar que a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela autarquia previdenciária.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**, na forma acima

fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013795-05.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.013795-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PASCOAL ANSELMO GAGETTI
ADVOGADO : SP073060 LUIZ ALBERTO VICENTE
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 12.00.00075-2 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 234/243 julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos que indica e condenou o INSS a conceder a aposentadoria especial com os consectários que especifica. Por fim, deferiu a tutela antecipada. Feito submetido ao reexame necessário. Em razões recursais de fls. 259/267, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da r. sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a especialidade do labor com a documentação apresentada e suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda

Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp .1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente **à época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observo que, em se tratando de **aposentadoria especial**, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese de prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJ1 08.07.2010, p.1257)

3. DOS AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubre em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

4. DO CASO DOS AUTOS

Na hipótese dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

Neste ponto, destaco que os lapsos de 06/04/1982 a 23/01/1984, de 08/02/1984 a 03/12/1985 e de 04/12/1985 a 01/02/1994 são incontroversos, uma vez que já foram reconhecidos como tempo de atividade especial pelo INSS, conforme se verifica às fls. 59 e 70/71. A fim de demonstrar a especialidade do labor nos intervalos remanescentes, juntou a documentação abaixo discriminada:

- 02/02/1994 a 04/07/1995: formulário (fl. 20) e Laudo Técnico Pericial (fls. 22/26) - ajudante de manutenção - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 91 decibéis;

- 24/04/1996 a 03/09/2008: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 34/35) - contra-mestre de fiação e mecânico de produção - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 95,1 e 90,2 decibéis;

- 22/09/2008 a 18/05/2009: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 50/51) - mecânico manutenção II - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 86,2 decibéis;

- 27/10/2009 a 20/09/2011 (data de emissão do formulário): Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 52/53) - mecânico de manutenção - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 90,2 decibéis.

Como se vê, restou demonstrado o labor especial nos interregos supramencionados, além daqueles já reconhecidos na via administrativa. Somando-se os períodos de labor especial, o autor contava, em 13/12/2011 (data do requerimento administrativo - fl. 59), com **28 anos, 01 mês e 16 dias de tempo de serviço, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência referente ao ano de 2008, data em que o segurado cumpriu os requisitos mínimos à concessão do benefício, que é de 162 (cento e sessenta e duas) contribuições e está prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

5. CONSECUTÓRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS. Logo, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo realizado em 13/12/2011.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ n. 111.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal. De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** para reformar a r. sentença, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada**

anteriormente deferida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034967-03.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.034967-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDRE LUIZ GONCALVES VIEIRA NUNES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO RUFINO DA COSTA
ADVOGADO : MS009548 VICTOR MARCELO HERRERA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COSTA RICA MS
No. ORIG. : 00017173020118120009 1 Vr COSTA RICA/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A sentença proferida às fls. 165/174 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo, acrescido de consectários legais. Tutela antecipada deferida. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 185/197, a Autarquia Previdenciária pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício vindicado. Subsidiariamente insurge-se acerca dos critérios de fixação dos juros e correção monetária, requerendo, ainda, a isenção do pagamento de custas judiciais.

Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.

Inicialmente, a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação, se considerada a data do início do benefício (03/10/2011) e a data da sentença (24/06/2015) excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o conhecimento do reexame obrigatório.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

-Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua

incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Ao caso dos autos.

O autor trouxe aos autos cópia da certidão de casamento (fl.16) de 02/05/1980, data do assentamento civil e, também, a Certidão de Nascimento de sua filha, Roseli Costa Soares, ocorrido em 25/03/1992, lavrada em 02/02/1998 (fl. 17), nas quais é qualificado como lavrador.

Acostou, ainda, ao feito, cópia da sua Carteira Profissional (fls. 18/20), ostentando registros interruptos de 01/04/1981 a 30/11/2000 em atividades próprias da lide campesina.

Ressalte-se que as anotações em CTPS constituem prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural em tal interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios.

Ademais, a prova documental foi corroborada pelos depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório em audiência de conciliação, instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram que presenciaram a dedicação do autor à lide campesina, até sofrer da enfermidade que lhe acometeu, restando cumprido, assim, o necessário período de carência.

No tocante à incapacidade para o trabalho, o laudo pericial de 02 de fevereiro de 2015, às fls. 142/151, diagnosticou o autor como portador de "sequela de acidente vascular cerebral, doença pulmonar obstrutiva crônica (CIDI694 e J449).

O douto perito do Juízo acrescentou que o demandante apresenta incapacidade laborativa total e permanente desde 19/08/2010, sem possibilidade de reabilitação para o trabalho.

Em face de todo o explanado, o autor faz jus ao benefício de **aposentadoria por invalidez**, na forma consignada na sentença recorrida, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação, acrescido do abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 devido aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro. Saliento que, por ocasião da execução, deverão ser compensados os valores recebidos administrativamente ou por força de tutela antecipada.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal do e. Conselho da Justiça Federal.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que disponha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

Por fim, cumpre salientar que a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela autarquia previdenciária.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.
Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037011-92.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.037011-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: PAMELA AMBAR DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP152365 ROSANA RUBIN DE TOLEDO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: LEONARDO VIEIRA CASSINI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 15.00.00006-9 1 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença julgou procedente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pela conta elaborada pela parte embargante no valor de R\$33.308,41 (trinta e três mil, trezentos e oito reais e quarenta e um centavos) para setembro de 2014 (fls. 09/10). Condenou a parte embargada ao pagamento das custas, despesas processuais e verba honorária arbitrada em R\$1.000,00 (hum mil reais), suspensa a cobrança por força da Lei de Assistência Judiciária Gratuita.

Inconformada, apela a parte embargada, alegando ser indevida a aplicação da Lei nº 11.960/09 na correção monetária, devendo, assim, ser acolhidos os seus cálculos de liquidação, pois elaborados de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do MPF nas fls. 73 dos autos.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a conceder à parte autora o benefício assistencial, desde a data do requerimento administrativo (22/09/2010), devendo a correção monetária das parcelas vencidas incidirem na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Condenado o INSS, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença (Súmula n. 111 do STJ).

Foi certificado o trânsito em julgado em 08/08/2014 (fls. 334).

DA EXECUÇÃO.

O INSS, em sede de execução invertida, apresentou cálculos de liquidação, totalizando R\$33.308,41 (trinta e três mil, trezentos e oito reais e quarenta e um centavos), para setembro de 2014 (fls. 339/341).

Instada a se manifestar, a parte autora discordou da conta ofertada pela autarquia e apresentou cálculos de liquidação no montante de R\$36.829,92 (trinta e seis mil, oitocentos e vinte e nove reais e noventa e dois centavos), para a mesma data (fls. 352/353).

A autarquia opôs embargos à execução, em que alega excesso de execução na conta embargada, pois não aplicada a Lei n.º 11.960/09 na correção monetária. Requer, assim, que sejam acolhidos os seus cálculos de liquidação.

Após manifestação das partes o feito foi sentenciado.

Passo à análise.

É certo que nas liquidações de valor em sentenças de ações previdenciárias, ainda que processadas perante a Justiça Estadual deva ser utilizado, para correção dos valores devidos, os índices prescritos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, índices que sofrem, de tempos em tempos, atualizações, tomando-se objeto de novo manual de cálculos.

O Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, como é cediço, é aprovado por Resolução do Presidente do Conselho da Justiça Federal e adotado, no âmbito da Justiça Federal, através de Provimento expedido pelo Corregedor Geral da Justiça Federal respectiva.

Atualmente, encontra-se em vigor a Resolução n. 267, de 02 de dezembro de 2013, a qual dispõe sobre a alteração do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010.

Justifica-se que as alterações promovidas pela Resolução n. 267, de 02.12.2013, no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, são, em sua maioria, resultantes da inconstitucionalidade parcial do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009, declarada, por arrastamento, pelo Supremo Tribunal Federal, na ADI n. 4.357/DF que cuida da arguição de inconstitucionalidade de disposições introduzidas no art. 100 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional n. 62/2009. Assim, restou afastada, consequentemente, a aplicação dos "índices oficiais de remuneração básica" da caderneta de poupança como indexador de correção monetária nas liquidações de sentenças proferidas contra a Fazenda Pública.

Em relação aos juros de mora, a partir do advento da Lei n.º 11.960, de 29.06.09, que em seu artigo 5º alterou o art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, estes incidem no mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança, calculados na forma prevista na Resolução n.º 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

No presente caso, denota-se que os cálculos apresentados pela parte embargada foram atualizados monetariamente de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resolução n.º 267/2013), com o devido cômputo dos juros de mora nos termos acima explanados, razão pela qual não merece reparos a conta de liquidação apresentada pela exequente.

Assim, a execução deve prosseguir pelos cálculos ofertados pela parte embargada, os quais totalizam R\$36.829,92 (trinta e seis mil, oitocentos e vinte e nove reais e noventa e dois centavos), para setembro de 2014 (fls. 352/353), pois em consonância com o título executivo.

Sem condenação em honorários por se tratar de ajuste de contas.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para determinar o prosseguimento da execução pelos cálculos elaborados pela parte embargada, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N.º 0039224-71.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.039224-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN

APELANTE : LUIZ CARDOSO PADILHA
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029375120148260144 1 Vr CONCHAL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença julgou procedente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pela conta elaborada pela parte embargante no valor de R\$30.552,89 (trinta mil, quinhentos e cinquenta e dois reais e oitenta e nove centavos) para abril de 2014 (fls. 240/242). Deixou de condenar a parte embargada nos ônus da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, apela a parte embargada, alegando ser indevida a aplicação da Lei n.º 11.960/09 na correção monetária, devendo, assim, ser acolhidos os seus cálculos de liquidação, pois elaborados de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do MPF nas fls. 98/99 pelo provimento do recurso.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a conceder à parte autora o benefício assistencial, desde o ajuizamento da ação, devendo a correção monetária das parcelas vencidas incidirem na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Condenado o INSS, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas.

Foi certificado o trânsito em julgado em 07/02/2014 (fls. 232).

DA EXECUÇÃO.

O INSS, em sede de execução invertida, apresentou cálculos de liquidação, totalizando R\$30.552,89 (trinta mil, quinhentos e cinquenta e dois reais e oitenta e nove centavos) para abril de 2014 (fls. 240/242).

Instada a se manifestar, a parte autora discordou da conta ofertada pela autarquia e apresentou cálculos de liquidação no montante de R\$33.880,05 (trinta e três mil, oitocentos e oitenta reais e cinco centavos) para a mesma data (fls. 250/256).

A autarquia opôs embargos à execução, em que alega excesso de execução na conta embargada, pois não aplicada a Lei n.º 11.960/09 na correção monetária. Requer, assim, que sejam acolhidos os seus cálculos de liquidação.

Após manifestação das partes o feito foi sentenciado.

Passo à análise.

É certo que nas liquidações de valor em sentenças de ações previdenciárias, ainda que processadas perante a Justiça Estadual deva ser utilizado, para correção dos valores devidos, os índices prescritos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, índices que sofrem, de tempos em tempos, atualizações, tornando-se objeto de novo manual de cálculos.

O Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, como é cediço, é aprovado por Resolução do Presidente do Conselho da Justiça Federal e adotado, no âmbito da Justiça Federal, através de Provimento expedido pelo Corregedor Geral da Justiça Federal respectiva.

Atualmente, encontra-se em vigor a Resolução n. 267, de 02 de dezembro de 2013, a qual dispõe sobre a alteração do Manual de

Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010.

Justifica-se que as alterações promovidas pela Resolução n. 267, de 02.12.2013, no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, são, em sua maioria, resultantes da inconstitucionalidade parcial do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009, declarada, por arrastamento, pelo Supremo Tribunal Federal, na ADI n. 4.357/DF que cuida da arguição de inconstitucionalidade de disposições introduzidas no art. 100 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional n. 62/2009. Assim, restou afastada, conseqüentemente, a aplicação dos "índices oficiais de remuneração básica" da caderneta de poupança como indexador de correção monetária nas liquidações de sentenças proferidas contra a Fazenda Pública.

Em relação aos juros de mora, a partir do advento da Lei nº 11.960, de 29.06.09, que em seu artigo 5º alterou o art. 1º- F da Lei nº 9.494/97, estes incidem no mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança, calculados na forma prevista na Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

No presente caso, denota-se que os cálculos apresentados pela parte embargada foram atualizados monetariamente nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, com o devido cômputo dos juros de mora nos termos acima explanados, razão pela qual não merece reparos a conta de liquidação apresentada pelo exequente.

Assim, a execução deve prosseguir pelos cálculos ofertados pela parte embargada, os quais totalizam R\$33.880,05 (trinta e três mil, oitocentos e oitenta reais e cinco centavos) para abril de 2014 (fls. 250/256 dos autos principais), pois em consonância com o título executivo e Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Sem condenação em honorários por se tratar de ajuste de contas.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para determinar o prosseguimento da execução pelos cálculos elaborados pela parte exequente, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009512-04.2013.4.03.6120/SP

2013.61.20.009512-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: LUIZ CARLOS DE CASTRO
ADVOGADO	: SP237428 ALEX AUGUSTO ALVES e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SJJ - SP
No. ORIG.	: 00095120420134036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais e a revisão do benefício com a alteração da espécie para aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 231/236 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu os períodos que indica e condenou o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, com o pagamento das diferenças devidas com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 240/244, pugna o requerente pela reforma do *decisum* sob a alegação de ter demonstrado o labor especial com a documentação apresentada, motivo pelo qual faz jus ao seu integral reconhecimento e à concessão do benefício de aposentadoria especial.

Por sua vez, em sede de apelação às fls. 245/256, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a

parte autora comprovado o exercício de atividade em condições especiais com a documentação necessária. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O pedido formulado pelo autor, consubstanciado na conversão do benefício, encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios, assim como obedece o princípio pelo qual os atos da administração são passíveis de revisão.

Dessa forma, os termos em que essa revisão é pleiteada constitui matéria de mérito, de molde a se afêr se sua pretensão encontra ou não subsunção aos contornos da lei, a ensejar sua procedência ou improcedência.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. LEI Nº 8.213/91 - INPC. LEI 8.542/92 - IRSM. LEI 8.700/93. LEI 8.880/94 - IPC-R. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415 - IGP-DI. LEI 9711/98.

1 - Não havendo veto no ordenamento jurídico que impeça a dedução do pedido em juízo, não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido.

(...)

9 - Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rejeitada. Remessa oficial e recurso do INSS providos."

(9ª Turma, AC nº 1999.61.02.005635-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25.08.2003, DJU 18.09.2003, p. 392).

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994.

(...)

2. A impossibilidade jurídica do pedido somente se caracteriza quando houver proibição expressa à tutela jurisdicional postulada no pedido. A mera inexistência de norma legal que contemple a pretensão ou a existência de norma que seja a ela contrária resolve-se em juízo de mérito sobre a própria pretensão inicial.

(...)"

(9ª Turma, AC nº 2002.61.04.003071-2, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 01.09.2003, DJU 18.09.2003, p. 412).

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do

art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaque, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a*

que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da proposição do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

Na hipótese dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

Neste ponto, destaco que os lapsos de 29/05/1980 a 10/02/1984, 02/04/1984 a 21/10/1985, 22/10/1985 a 05/06/1986, 01/05/1987 a 31/05/1988 e de 01/06/1988 a 19/07/1990 são incontroversos, uma vez que já foram reconhecidos como tempo de atividade especial pelo INSS, conforme se verifica às fls. 112 e 114/122.

A fim de demonstrar a especialidade do labor nos intervalos remanescentes, juntou a documentação abaixo discriminada:

- 09/06/1986 a 30/04/1987: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fl. 31) - "Auxiliar Almoarifado": inviabilidade de reconhecimento ante a ausência de previsão da atividade do segurado no decreto que rege a matéria em apreço, bem como pela não demonstração, através do formulário apresentado, de exposição a agentes agressivos neste período específico;

- 12/09/1990 a 23/11/1998: CPTS (fl. 40) e Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 32/33) - "Vigia/Guarda Porteiro": *O ocupante do cargo tem como atribuição funcional fazer rondas noturnas nas dependências da empresa e áreas adjacentes portando revolver calibre trinta e oito, verificando portas, janelas, portões e vias de acesso (...)* - enquadramento em razão do desempenho de atividade perigosa;

- 26/01/1999 a 04/10/2004: CPTS (fl. 43, verso) e Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 144/145) - "Vigilante": *Executava atividades próprias de Vigilante Armado* - enquadramento em razão do desempenho de atividade perigosa;

- 05/10/2004 a 22/11/2006: CPTS (fl. 43, verso) e Perfil Profissiográfico Previdenciário (fl. 34) - "Porteiro": *As atividades que executava como Porteiro, tinha como atribuição zelar pela segurança e vigilância do patrimônio da mesma; para o desenvolvimento de suas atribuições o mesmo portava um apito e um revolver (calibre 38)* - enquadramento em razão do desempenho de atividade perigosa;

Cumprido observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

A respeito da atividade de vigilante, em atenção à reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins como perigosa, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, não fazendo menção a uso de armas, considero referida atividade como especial ainda que não haja a demonstração de porte de armas de fogo.

Ademais, reputa-se perigosa tal função por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente

exemplificativa.

Ressalte-se que essa presunção de periculosidade perdura mesmo após a vigência do Decreto nº 2.172/97, independentemente do laudo técnico a partir de então exigido, consoante orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal Justiça (6ª Turma, RESP nº 441469, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 11/02/2003, DJU 10/03/2003, p. 338).

Aliás, a despeito da necessidade de se comprovar esse trabalho especial mediante estudo técnico ou perfil profissiográfico, entendo que tal exigência não se mostra adequada aos ditames da Seguridade Social pois, ao contrário das demais atividades profissionais expostas a agentes nocivos, o laudo pericial resulta inviável no caso dos vigias, na medida em que a avaliação do grau de periculosidade se dá no mesmo âmbito da presunção adotada pelo enquadramento no Decreto nº 53.831/64, vale dizer, somente seria possível avaliar a efetiva exposição de risco numa situação real de defesa ao patrimônio tutelado, justamente o que se procura prevenir com contratação dos profissionais da área da segurança privada.

A propósito da continuidade das circunstâncias de perigo a que exposto o segurado, bem decidiu este E. Tribunal que *"Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial, não havendo que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional"* (10ª Turma, AC nº 2007.03.99.038553-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 23/06/2009, DJF3 01/07/2009, p. 889).

Como se vê, restou demonstrado o labor especial nos interregnos de 12/09/1990 a 23/11/1998, 26/01/1999 a 04/10/2004 e de 05/10/2004 a 22/11/2006, além daqueles já reconhecidos na via administrativa.

Desta feita, somando-se os períodos de labor especial, o autor contava, em 22/11/2006 (data do requerimento administrativo - fl. 29), com **25 anos, 01 mês e 15 dias de tempo de serviço, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da espécie de benefício, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa, vez que preenchia o demandante os requisitos necessários à aposentadoria especial desde esta data (22/11/2006), observada a prescrição quinquenal.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e às apelações do autor e do INSS** para reformar a r. sentença, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001823-33.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.001823-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : VIRGILIO SESTARI
ADVOGADO : SP143700 ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG103609 GABRIEL HAYNE FIRMO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018233320094036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por VIRGILIO SESTARI contra a r. decisão de fls. 89/91, que deu provimento à apelação da parte embargada, e reformou a r. sentença recorrida, para acolher a conta de liquidação do exequente, devendo a execução prosseguir segundo os cálculos de fls.77/81 (173/175 - autos principais).

Em razões recursais de fls. 93/96, sustenta o embargante a existência de erro material, bem como omissão no tocante à condenação ao pagamento dos honorários sucumbenciais.

Passo à análise.

Preliminarmente, vislumbra-se a ocorrência de erro material na r. decisão embargada, o que, nos termos do inciso I, do art. 463 do Código de Processo Civil, pode ser corrigido a qualquer momento de ofício ou a requerimento das partes.

Assim, é de se corrigir o *decisum* para que conste que a execução deve prosseguir pela conta apresentada pela "parte embargada", em substituição à "parte embargante".

No mais, assevero que o artigo 535 do CPC admite embargos de declaração quando na sentença ou no acórdão houver obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No presente caso, razão assiste ao recorrente, haja vista que o v. acórdão não apreciou a questão referente à condenação às verbas de sucumbência, de modo que passo à análise do tema.

Em se tratando de processo de execução, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde à diferença controversa entre o valor pretendido e aquele efetivamente apurado como o devido. Precedentes: STJ, 1ª Turma, RESP nº 886842, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 28/11/2006, DJU 18/12/2006, p. 346; STJ, 2ª Turma, RESP nº 683206, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 24/08/2005, DJU 01/02/2006, p. 487; TRF3, 3ª Turma, AC nº 2000.61.07.005511-8, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 08/05/2008, DJF3 27/05/2008.

Assim, considerando que o valor da execução foi fixado no montante requerido pelo exequente deve arcar o INSS com o ônus da sucumbência, e, cabendo ao órgão jurisdicional a fixação dos honorários advocatícios, os arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa dada aos embargos (R\$50.330,53), sendo esta a que representa a diferença entre os cálculos ofertados, a ser atualizado monetariamente.

Dessa forma, reconheço o defeito apontado, eis que o tema foi devolvido à apreciação desta Corte, dando provimento ao recurso, com excepcional caráter infringente, conferindo-lhe caráter modificativo para suprir a omissão apontada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento aos embargos de declaração**, para corrigir o erro material constante da decisão embargada, bem como para fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa nos presentes embargos, nos termos da fundamentação.

Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014257-96.2013.4.03.6000/MS

2013.60.00.014257-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : OLIVIA BRAZ VIEIRA DE MELO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ZONALDO CORREA DA SILVA
ADVOGADO : MS009112 ELIZEU MOREIRA PINTO JUNIOR e outro(a)
No. ORIG. : 00142579620134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença rejeitou os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pela conta elaborada pela parte embargada, no valor de R\$20.477,51 (vinte mil, quatrocentos e setenta e sete reais e cinquenta e um centavos), a título de honorários advocatícios, para março de 2013 (fls. 176/178). Condenou a parte embargante ao pagamento da verba honorária arbitrada em R\$800,00 (oitocentos reais).

Inconformada, apela a parte embargante, para que a base de cálculo dos honorários advocatícios desconsidere os valores pagos pelo INSS na seara administrativa, por força de tutela antecipada. Requer o prosseguimento da execução pelos seus cálculos (fls. 06/07).

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o breve relatório. Decido.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Passo à análise.

Inicialmente, vislumbra-se a ocorrência de erro material na r. sentença, o que, nos termos do inciso I, do art. 463 do Código de Processo Civil, pode ser corrigido a qualquer momento de ofício ou a requerimento das partes.

Assim, é de se corrigir o *decisum* para que conste no dispositivo que a conta acolhida pelo *decisum* encontra-se atualizada para "fevereiro de 2013" em substituição a "março de 2013".

No mérito, o atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

No presente caso, fato é que as parcelas pagas administrativamente foram oriundas da condenação do INSS à concessão do benefício de auxílio-doença concedida no título exequendo, sendo assim, os honorários advocatícios incidem sobre o total da condenação, a qual abarca os créditos administrativos recebidos pelo exequente.

Dessa forma, pelo princípio da causalidade, compõem a base de cálculo dos honorários advocatícios fixados no título executivo judicial as parcelas pagas administrativamente, limitadas até a data da prolação da sentença.

Nesse mesmo sentido:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). EXECUÇÃO. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCONTO DOS VALORES PAGOS POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. OBEDIÊNCIA AO TÍTULO.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

2. Não prospera a pretensão do agravante no sentido de excluir, da base de cálculo dos honorários advocatícios, os valores pagos no curso do processo por força de tutela antecipada. Neste ponto, inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. (...)

4. Agravo parcialmente provido."

(TRF3ª Região, AC n.º 2012.03.99.003109-3/SP, Rel. Juiz Conv. Souza Ribeiro, D. 18/03/2013, DJU : 05/04/2013)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO - PARÁGRAFO 5º DO ART. 201 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PAGAMENTO ADMINISTRATIVO - PLANILHAS DA DATAPREV - VERACIDADE - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - IMPOSSIBILIDADE. I - Verificada a omissão no v. acórdão embargado, haja vista que efetivamente não foi abordada a questão relativa à veracidade do pagamento administrativo das parcelas pleiteadas pela exequente, conforme demonstrativo apresentado pelo INSS. II - O INSS configura uma autarquia, que é uma pessoa jurídica de direito público, criada por lei, com capacidade de auto-administração, para o desempenho de serviço público descentralizado, gozando das mesmas prerrogativas e sujeições da Administração Direta. Assim sendo, o documento emanado pelo INSS deve receber o mesmo tratamento jurídico dispensado ao documento originado da Administração Direta, ou seja, ambos contam com a presunção de veracidade, de modo que o conteúdo que ele encerra é tido como verdadeiro, até que se prove em contrário. No caso dos autos, a autora, ora embargada, não carrou provas que infirmassem as informações a respeito dos pagamentos administrativos efetuados pelo INSS e lançados nas planilhas de fl. 04/05, de modo que na apuração do "quantum debeatur", os montantes ali consignados deverão ser descontados. III - Todavia, razão não assiste ao INSS quanto à extinção da execução em face do pagamento administrativo efetuado em cumprimento da Portaria 714/93, a partir de abril de 1994, uma vez que a tendo a ação de conhecimento sido distribuída em 07/91, remanescem, ainda, as diferenças decorrentes de critério de correção monetária e

juros de mora fixados no título judicial, além dos honorários advocatícios, que devem ser calculados sobre o valor total do débito, na forma fixada na decisão exequenda, de modo a representar o conteúdo econômico do pedido judicial, não interferindo fatos posteriores ocorridos fora dos autos, tais como o pagamento efetuado na via administrativa. IV - Embargos de declaração opostos pelo INSS acolhidos, com efeito infringente."

(TRF3, AC 199961170024450, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, v.u., DJF3 CJI, 18.05.2011, p. 1974).

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE.

Os honorários sucumbenciais devem incidir sobre a totalidade dos valores devidos, afastando-se a pretensão de excluir da base de cálculo os valores pagos na esfera administrativa. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1169978/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, 5ª TURMA, v.u., DJUe 14/06/2010).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. URV. PERCENTUAL DE 10,94%. VIOLAÇÃO DO ART. 741 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 20 DO CPC. CÁLCULO DOS HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No tocante à violação do art. 741, V, do CPC, muito embora a tese da União diga respeito à ocorrência de excesso de execução, na medida que os exequentes estariam postulando a incidência de novos juros moratórios sobre o principal, no período que medeia a data da conta e da inscrição para pagamento do precatório, o Tribunal a quo se limitou a enfrentar o tema com base nos arts. 354 e 355 do CC, o que não autoriza o debate nos limites do art. 741, V.

2. No tocante à violação do art. 20 do CPC, o acórdão recorrido decidiu que os honorários advocatícios incidem sobre a integralidade das diferenças devidas, pouco importando que parte do débito tenha sido satisfeito administrativamente. Afigura-se, portanto, em sintonia com a jurisprudência do STJ que sinaliza do entendimento de que, não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Resp 998.673/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), 6ª TURMA, v.u., DJe 03/08/2009).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DIVERSOS DISPOSITIVOS LEGAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 282/STF. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. [...] 2. *No mérito, melhor sorte não assiste à agravante. É que "não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente" (AgRg no REsp 788.424/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.11.2007). Ademais, "os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos" (REsp 956.263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJ 3.9.2007).* 3. *Se fosse possível a exclusão dos valores pagos administrativamente da base de cálculo dos honorários advocatícios, bastaria à Administração, tão logo prolatada a sentença, realizar o pagamento integral do débito pela via administrativa, com o que ela não mais estaria obrigada a arcar com os honorários advocatícios do patrono da parte autora, o que de certo não seria razoável.* 4. *Agravo regimental não provido."*

(AgRg no Ag 1093583/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 24/09/2009).

Assim, a execução dos honorários advocatícios deve prosseguir pelos cálculos ofertados pela parte embargada, os quais totalizam R\$20.477,51 (vinte mil, quatrocentos e setenta e sete reais e cinquenta e um centavos), a título de honorários advocatícios, para fevereiro de 2013 (fls. 176/178).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **de ofício retifico o erro material constante da r. sentença** para que faça constar que a conta de liquidação acolhida encontra-se atualizada para "fevereiro de 2013" em substituição a "março de 2013" e **nego seguimento à apelação do INSS**, mantendo, no mais, a douta decisão recorrida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033918-24.2015.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO(A) : JOAO LUIZ OTOBONI
 ADVOGADO : MS013557 IZABELLY STAUT
 No. ORIG. : 00041671620148260246 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e de recurso adesivo interpostos em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 54/58 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período especial que indica e condenou o INSS a conceder a aposentadoria especial, com os demais consectários que especifica. Por fim, fixou a sucumbência recíproca e concedeu a tutela antecipada, determinando a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 66/69, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da r. sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a especialidade do labor com a documentação apresentada.

Recurso adesivo do autos às fls. 79/83, no qual requer a reforma da sentença no tocante aos honorários advocatícios.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp.1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo

segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete". No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observe que, em se tratando de **aposentadoria especial**, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistente óbice para se proceder à conversão de tempo serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistente previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese de prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

3. DOS AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubre em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

ELETRICIDADE

Para a profissão de eletricitista sujeita à exposição à tensão elétrica superior a 250 volts há reconhecimento em razão do desempenho de atividade considerada perigosa.

A respeito do tema, vale destacar que o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitistas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou a Lei nº 7.369/85 para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade que pudessem resultar incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificada, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Por fim, em decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por reconhecer a especialidade da atividade sujeita ao agente eletricidade, ainda que referido agente nocivo tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97.

4. DO CASO DOS AUTOS

Na hipótese dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

A fim de demonstrar a especialidade do labor, juntou a documentação abaixo discriminada:

- 03/12/1998 a 10/07/2014: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fl. 25) - Operador de Subestação - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 92,47 decibéis, até 29/11/2007, e entre 88,7 e 91,5 decibéis, após, bem como a eletricidade, durante todo interregno, em intensidade superior a 250 volts e sem a comprovação de utilização de EPI que tenha efetivamente neutralizado a nocividade;

Como se vê, restou demonstrado o labor especial no interregno supramencionado, além do período já reconhecido na via administrativa (fl. 14).

Somando-se os períodos de labor especial reconhecidos na esfera administrativa (16 anos e 01 dia) com o ora reconhecido (15 anos, 07 meses e 08 dias), o autor contava, em 22/07/2014 (data do requerimento administrativo - f. 45), com **31 anos, 07 meses e 09 dias de tempo de serviço especial, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de contribuições prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

5. CONSECUTÓRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS. Logo, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, realizado em 22/07/2014 (fl. 45).

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para

os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ n. 111.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 630.501/RS-RG, firmou o entendimento de que o segurado, quando preenchidos os requisitos mínimos para a aposentação, tem direito de optar pelo benefício mais vantajoso. Assim, dentre aquelas três hipóteses citadas, ou ainda se existente outra hipótese não aventada, mas factível e lícita, pode o segurado optar por qualquer uma delas que entender ser a mais vantajosa.

Confira-se no mesmo sentido:

"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Desconstituição da aposentadoria integral. Opção pela aposentadoria proporcional. Direito adquirido ao benefício mais vantajoso após a reunião dos requisitos. Possibilidade. Precedentes.

1. O segurado tem direito adquirido ao benefício mais vantajoso, consideradas as datas a partir das quais a aposentadoria proporcional poderia ter sido requerida e desde que preenchidos os requisitos pertinentes.

2. Agravo regimental não provido."

(STF, AG.REG. NO RE 705.456/RJ, Primeira Turma, Min. Dias Toffoli, 28/10/2014).

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAS ATRASADAS

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Cabará ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS, dou parcial provimento à remessa oficial e dou provimento ao recurso adesivo do autor**, para reformar a r. sentença, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada anteriormente deferida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039871-66.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.039871-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG138222 LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RAQUEL CAVARGANTE DO NASCIMENTO DA SILVA
ADVOGADO : SP265344 JESUS DONIZETI ZUCATTO
CODINOME : RAQUEL CAVARGANTE DO NASCIMENTO
No. ORIG. : 00004954420158260414 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a autora o benefício de salário-maternidade.

A sentença proferida às fls. 94/94v., julgou procedente o pedido, concedendo o benefício vindicado, acrescido dos consectários legais. Em razões recursais de fls. 96/101, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a recorrida preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, "*na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica*" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, caput, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."
(Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, também não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal."
(Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).

Ao caso dos autos.

A autora apresentou as Certidões de Nascimento de fls. 08/11, que comprovam o nascimento de seus filhos, **KYARA MARCELLA DO NASCIMENTO JOHANSEN**, em 08/05/2010, **LAURA ROBERTA DO NASCIMENTO CARLOS**, em 02/02/2013 e **KAUÊ GUILHERME CAVARGANTE DA SILVA**, em 15/01/2015, nas quais declarou ser lavradora.

Verifica-se às fls. 33/48, que a autora pleiteou o benefício de salário-maternidade, em razão do nascimento das suas duas primeiras filhas acima nominadas, nos autos dos Processos n.º 0042879-22.2013.4.03.9999 e n.º 0042880-07.2013.4.03.9999, os quais tramitaram em conexão, a fim de resolver o mérito simultaneamente, à inteligência do art. 105, do Código de Processo Civil.

Tais processos foram julgados por este Tribunal para dar provimento à apelação do INSS, julgando improcedente o pedido inicial, em razão de restarem inadmitidas como início de prova material da atividade de lavradora, as certidões de nascimento juntadas em ambos os feitos analisados.

Destarte, no presente feito, às fls. 09/10, a autora colaciona as mesmas certidões de nascimento apresentadas naqueles autos, cujo valor

probatório foi rechaçado por acórdão transitado em julgado.

Destarte, a autora, mais uma vez, não logrou êxito ao tentar comprovar sua condição de trabalhadora rural durante o período de carência exigido em lei, uma vez que as provas carreadas não são suficientes para demonstrar a alegada condição de rurícola.

Para fazer jus ao benefício pleiteado, deveria a postulante demonstrar o exercício da atividade campesina nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, conforme exigência do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, a certidão de nascimento do seu filho "Kauê Guilherme Cavargante da Silva", na qual a autora é qualificada como lavradora, não constitui início razoável de prova material, para fins de concessão de salário maternidade, por ser posterior a data de nascimento do filho, portanto, extemporâneo.

Por outro lado, seu marido declarou exercer a atividade de motorista, conforme consignado na Certidão de Casamento de fls. 08, em 10/07/2014, data do assentamento civil, lançando por terra as alegações da peça inicial de que o casal exerceria a atividade campesina para manutenção do lar.

Cumpra observar que se entende como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, ainda que com o auxílio eventual de terceiros.

A postulante também não trouxe aos autos qualquer documentação em nome próprio, a fim de comprovar a alegada atividade rurícola como diarista, pelo contrário, limitou-se a produzir prova testemunhal, insuscetível de comprovar, por si só, o exercício da atividade rural, como revela o enunciado da Súmula nº 149 do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte firmou entendimento no sentido de que ausência de prova documental enseja a denegação do benefício salário-maternidade pleiteado, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.

1. Está consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a prova exclusivamente testemunhal, não corroborada por razoável prova material, é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do trabalhador rural.

2. Recurso provido."

(REsp 1082886/CE, Rel. Ministro Paulo Gallotti, d. 31.10.2008 DJ 11/11/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.

- A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado.

- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, não há condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Remessa oficial não conhecida."

(AC 2000.03.99.038551-4, Rel. Des. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j.12/05/2008, DJ 10/06/2008)

No mesmo sentido, v.g., TRF 3ª Região, AC 2008.03.99.058069-3, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., DJ 12.01.2009; AC 2008.03.99.059234-8, Rel. Juíza Conv. Noemi Martins, 9ª T., DJ 16.01.2009; AC 2005.61.20.005416-7, Rel. Juíza Conv. Giselle França, 10ª T., DJ 15.08.2008; AC 2008.03.99.008063-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T., DJ 09.05.2008.

Assim, não preenche a parte autora os requisitos necessários à concessão do benefício salário-maternidade, pelo que deve ser reformada a r. sentença de procedência, proferida em 1º grau de jurisdição.

Deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, em razão de ser beneficiária da gratuidade de justiça.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação do INSS** para julgar improcedente o pedido inicial.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041108-38.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.041108-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : GILDA BRUSAFERRO PAIOLA - prioridade
ADVOGADO : SP098566 LEDA JUNDI PELLOSO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.04375-2 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A sentença proferida às fls. 106/109 julgou improcedente o pedido e revogou a tutela antecipada anteriormente concedida, fl. 28.

Em razões recursais de fls. 113/118, requer a autora a procedência do pedido, ao fundamento de que restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício vindicado.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à

autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Ao caso dos autos.

O laudo produzido em perícia médica realizada em 08 de agosto de 2013, fls. 95/100, afirmou que a periciada está "*em tratamento de Neoplasia maligna de ovário, com Gonartrose bilateral*", enfermidades que resultam em incapacidade total e permanente para o labor.

Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, asseverou o *expert*, que o início da incapacidade da postulante se deu em maio de 2012.

Assim, a incapacidade restou comprovada, devendo ser analisado se presentes os demais requisitos, quais sejam, carência e qualidade de segurada.

Verifica-se no extrato do CNIS/DATAPREV acostado à fl. 67, que a requerente, na qualidade de contribuinte individual, verteu recolhimentos no período de **02/1996 a 01/1997**. Após, manteve vínculo laboral no período de **03/1997 a 11/2000**.

Considerando que o início da incapacidade se deu em 2012, resta evidente a perda da qualidade de segurada, não constando dos autos elementos que levem à convicção de que se trata de agravamento da doença quando já segurada obrigatória. Incide, à espécie, os ditames do art. 42, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença, é requisito indispensável a qualidade de segurado, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** para manter a r. sentença recorrida. Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0168713-86.2004.4.03.6301/SP

2004.63.01.168713-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : OSMAR JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP114842 ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 01687138620044036301 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento e a conversão de tempo especial em comum e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de fls. 285/291 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu os períodos que indica e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, com os consectários que especifica. Feito submetido ao reexame necessário. Em razões recursais de fls. 295/307, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o exercício de atividade em condições especiais com a documentação necessária. Subsidiariamente, insurge-se no tocante aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cumpre esclarecer que, *in casu*, não há que se falar em prescrição quinquenal, tendo em vista que o interregno compreendido entre o termo inicial do benefício concedido (09/05/2003) e a data do ajuizamento desta demanda (21/05/2004) é inferior a cinco anos.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da

legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente **à época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso).

No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

3. DOS AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

4. DO CASO DOS AUTOS

Ab initio, esclareço que a presente decisão não irá analisar o interregno de 22/07/1997 a 28/01/1998, uma vez que não reconhecido pela r. sentença de primeiro grau e ausente impugnação do autor neste tocante.

Pleiteia o requerente o reconhecimento como especial dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

Neste ponto, destaco que os lapsos de 14/03/1975 a 30/06/1981 e de 10/05/1982 a 07/08/1982 são incontroversos, uma vez que já foram reconhecidos como tempo de atividade especial pelo INSS, conforme se verifica às fls. 272/280.

A fim de demonstrar a especialidade do labor nos intervalos remanescentes, juntou a documentação abaixo discriminada:

- 17/06/1983 a 21/12/1984: CTPS (fl. 28) e Formulário DSS - 8030 (fl. 18) - Motorista de Caminhão - enquadramento pela categoria profissional com base no código 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79;

- 01/11/1988 a 21/07/1997 e de 29/01/1998 a 06/03/2003 (data de emissão do formulário): Formulário DSS - 8030 (fl. 19) e Laudo Técnico Individual (fl. 21) - "Ajudante, Balanceiro, Op. Laminação, Controlador Produção" - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 90 decibéis.

Como se vê, restou demonstrado o labor especial nos lapsos supramencionados.

No cômputo total, somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS de fls. 23/31, do extrato do CNIS de fls. 89/90 e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de fls. 272/280, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, na data do requerimento administrativo (09/05/2003, fl. 242), o autor contava com **35 anos, 04 meses e 28 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência referente ao ano de 2003, data em que o segurado cumpriu os requisitos mínimos à concessão do benefício, que é de 132 (cento e trinta e duas) contribuições e está prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

5. CONSECTÁRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS. Logo, o termo inicial do benefício deverá ser mantido na data do requerimento administrativo.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ nº 111.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 630.501/RS-RG, firmou o entendimento de que o segurado, quando preenchidos os requisitos mínimos para a aposentação, tem direito de optar pelo benefício mais vantajoso. Assim, dentre aquelas três hipóteses citadas, ou ainda se existente outra hipótese não aventada, mas factível e lícita, pode o segurado optar por qualquer uma delas que entender ser a mais vantajosa.

Confira-se no mesmo sentido:

"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Desconstituição da aposentadoria integral. Opção pela aposentadoria proporcional. Direito adquirido ao benefício mais vantajoso após a reunião dos requisitos. Possibilidade. Precedentes.

1. O segurado tem direito adquirido ao benefício mais vantajoso, consideradas as datas a partir das quais a aposentadoria proporcional poderia ter sido requerida e desde que preenchidos os requisitos pertinentes.

2. Agravo regimental não provido."

(STF, AG.REG. NO RE 705.456/RJ, Primeira Turma, Min. Dias Toffoli, 28/10/2014).

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAS ATRASADAS

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontestado.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para reformar a r. sentença, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025413-88.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.025413-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: HELMTRAUD RUSELER BONDIOLLI
ADVOGADO	: SP137873 ALESSANDRO NEZI RAGAZZI
SUCEDIDO(A)	: ARGEMIRO BONDIOLLI falecido(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP249622 FERNANDA APARECIDA SANSON
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 05.00.00145-8 4 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Agravo retido nas fls. 88/91 dos autos.

A r. sentença julgou parcialmente procedente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pelos cálculos ofertados pela contadoria judicial nos autos principais no valor de R\$5.338,67 (cinco mil, trezentos e trinta e oito reais e sessenta e sete centavos) para abril de 2003 (fls. 149/150). Sem condenação nas verbas de sucumbência.

Inconformada, apela a parte embargada, em que requer a apreciação do agravo retido, bem como a nulidade do *decisum*, por cerceamento de defesa, pois deveria o magistrado *a quo* ter submetido o feito à perícia contábil. Subsidiariamente, pede a conversão dos autos em diligência para elaboração de cálculos pelo setor contábil e a improcedência dos embargos por ofensa à coisa julgada.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Habilitação de herdeiros nas fls. 177/178 dos autos.

Foi determinado o encaminhamento dos autos à Seção de Cálculos desta Corte para análise das contas apresentadas (fls. 184), tendo sido prestadas informações pela contadoria nas fls. 186/189 dos autos.

Manifestação do INSS nas fls. 192, decorrido o prazo *in albis* para a parte embargada se manifestar (fls. 193).

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a revisar o benefício da parte autora mediante a aplicação da Súmula 260 do extinto TFR e artigo 58 do ADCT, corrigidas monetariamente as parcelas em atraso, acrescidas de juros de mora, observada a prescrição quinquenal. Condenado o INSS, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas.

Foi certificado o trânsito em julgado em 20/08/2001 (fls. 81).

Passo à análise.

As razões suscitadas em sede de agravo retido pela parte embargada confundem-se com o mérito e com este serão analisadas.

O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

Preliminarmente, considero sanada a alegação de cerceamento de defesa arguida pela parte exequente em suas razões recursais, tendo em vista que foi determinado por este relator a conversão dos autos em diligência para elaboração de perícia contábil.

Ademais, a necessidade de adequação da liquidação de sentença ao título executivo legitima o magistrado a determinação de que sejam conferidos e elaborados novos cálculos pela contadoria judicial, órgão auxiliar do juízo (artigo 475-B, §3º do CPC).

Essa providência se dá em razão da circunstância de que tanto os cálculos ofertados pelo embargante como aqueles apresentados pelo embargado não vinculam o magistrado na definição do *quantum debeatur*, sendo possível a utilização de perícia contábil para adequação dos cálculos ao título executivo, não havendo falar na espécie em ofensa ao princípio da correlação.

Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ACOLHIMENTO DE VALOR MENOR QUE O ACOSTADO PELO DEVEDOR. ALEGAÇÃO DE JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. CÁLCULOS QUE DETÊM CARÁTER INFORMATIVO ATÉ SE DEFINIR A EXTENSÃO DO QUANTUM DEBEATUR POR DECISÃO DO JUIZ. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JULGADOR. CORREÇÃO DOS VALORES ATESTADA POR TRÊS CONTADORIAS OFICIAIS DIFERENTES. ÓRGÃOS AUXILIARES DA JUSTIÇA E EQUIDISTANTES DOS INTERESSES DAS PARTES. PRESUNÇÃO DE CORREÇÃO. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

- 1. Os cálculos apresentados no curso do procedimento executivo ostentam caráter informativo até a decisão dos embargos, na qual o magistrado, mediante prudente juízo, irá definir qual deles reflete o comando do título judicial executado.*
- 2. Até lá, portanto, os valores alvitados não vinculam a prestação jurisdicional, que será entregue pautada no livre convencimento motivado do juiz (CPC, art. 131).*
- 3. No caso concreto, a exatidão dos cálculos foi atestada por três contadorias judiciais distintas, órgãos oficiais e equidistantes dos interesses das partes.*
- 4. Recurso especial improvido." (grifei).*

(REsp 723072 / RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 02.02.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

- 1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante. (Resp 337547/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA*

TURMA, julgado em 06.04.2004, DJ 17.05.2004 p. 293).

2. Agravo regimental não provido." (grifei)

(AgRg no REsp 907859/CE, Segunda Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12.06.2009).

Assim, de acordo com as informações prestadas pela perícia contábil, torna-se inviável o prosseguimento da execução pelos cálculos elaborados pela contadoria judicial nos autos principais e acolhido pela r. sentença, tendo em vista que se encontra em total desacordo com o julgado, pois objetiva apurar diferenças em razão do reajuste dos 147,06%, todavia, com um sério agravante, qual seja, desconsidera os pagamentos administrativos realizados nas competências 12/1991 e no período de 11/1992 a 10/1993, conforme fls. 130/132 do apenso (fls. 186).

Ademais, oportuno esclarecer que o v. acórdão, proferido nos autos principais, ao analisar o recurso de apelação interposto pelo INSS, exclui da condenação a aplicação do reajuste dos 147,06% do mês de setembro de 1991 (fls. 68/79).

Por sua vez, com relação ao cálculo apresentado pela parte embargada, conclui o expert contábil que este também não merece acolhida nos seguintes termos:

"(...) o segurado, em seu cálculo de liquidação de fls. 151/158 - apenso (R\$109.505,20 em 03/2003), somente apura diferenças em seu favor porque despreza a Lei n.º 8.178/91, mais especificamente o seu §7º do artigo 9º, no sentido de que os abonos de 05/1991 a 08/1991 não deveriam em hipótese alguma ser incorporados à renda mensal, entretanto, aludido procedimento não tem qualquer amparo no julgado." (fls. 186)

Efetivamente, constata-se do parecer emitido pela contadoria judicial que a única vantagem em relação ao título foi o reflexo da aplicação da Súmula n.º 260 do extinto TFR na gratificação natalina de 1989, contudo, pelo valor resultante (R\$1,38), conclui-se que o exequente não obteve resultado favorável com o julgado.

Dessa forma, em que pese a condenação imposta à autarquia no título judicial de revisão do benefício da parte autora, certo é que somente na fase de execução há de se apurar o *quantum debeatur*, o que não necessariamente indica um resultado favorável ao exequente, tal como se constata neste caso.

Sendo assim, faltando liquidez, não há título a autorizar o prosseguimento do processo de execução.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação, e acolho na íntegra o parecer da contadoria judicial desta Corte para declarar extinta a presente execução**, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008287-88.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.008287-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : WALTER JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI
: SP093357 JOSE ABILIO LOPES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP036790 MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.00.00043-0 2 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Foi determinada a remessa dos autos à perícia contábil (fls. 10).

A r. sentença julgou procedente os embargos, para declarar extinta a presente execução, por ausência de liquidez no título executivo judicial, com fundamento no artigo 267, inciso VI do CPC. Condenou a parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1060/50.

Inconformada, apela a parte embargada, em que requer a reforma da r. sentença, com o regular prosseguimento da execução.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Foi determinado o encaminhamento dos autos à Seção de Cálculos desta Corte para análise das contas apresentadas (fls. 75), tendo sido prestadas informações pela contadoria nas fls. 77/83 dos autos.

Decorrido o prazo *in albis* para as partes se manifestarem (fls. 85/86).

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a corrigir o valor da renda mensal inicial pela média dos 36 últimos salários-de-contribuição, anteriores à concessão do benefício, observado o disposto no artigo 26 Lei n.º 8.870/94, corrigidas monetariamente as parcelas em atraso, acrescidas de juros de mora, observada a prescrição quinquenal. Condenado o INSS, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Foi certificado o trânsito em julgado em 19/11/2011 (fls. 159).

DA EXECUÇÃO.

A parte autora apresentou cálculos de liquidação às fls. 213/221 dos autos principais, totalizando R\$101.916,08 (cento e um mil, novecentos e dezesseis reais e oito centavos), atualizado para maio de 2005.

A autarquia opôs embargos à execução, em que alega a inexecutibilidade do título executivo, tendo em vista que o exequente apura incorretamente a sua RMI, sendo a sua renda mensal não ficou acima do teto, caso em que o artigo 26 da Lei n.º 8.870/94 não encontra aplicabilidade, não havendo parcelas a serem executadas.

Os autos foram remetidos à contadoria judicial, a qual deixou de elaborar os cálculos por entender que não há diferenças a serem apuradas (fls. 21).

Após manifestação das partes o feito foi sentenciado.

Passo à análise.

O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

Ademais, a necessidade de adequação da liquidação de sentença ao título executivo legitima o magistrado a determinação de que sejam conferidos e elaborados novos cálculos pela contadoria judicial, órgão auxiliar do juízo (artigo 475-B, §3º do CPC).

Essa providência se dá em razão da circunstância de que tanto os cálculos ofertados pelo embargante como aqueles apresentados pelo embargado não vinculam o magistrado na definição do *quantum debeat*, sendo possível a utilização de perícia contábil para adequação dos cálculos ao título executivo, não havendo falar na espécie em ofensa ao princípio da correlação.

Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ACOLHIMENTO DE VALOR MENOR QUE O ACOSTADO PELO DEVEDOR. ALEGAÇÃO DE JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. CÁLCULOS QUE DETÊM CARÁTER INFORMATIVO ATÉ SE DEFINIR A EXTENSÃO DO QUANTUM DEBEATUR POR DECISÃO DO JUIZ. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JULGADOR. CORREÇÃO DOS VALORES ATESTADA POR TRÊS

CONTADORIAS OFICIAIS DIFERENTES. ÓRGÃOS AUXILIARES DA JUSTIÇA E EQÜIDISTANTES DOS INTERESSES DAS PARTES. PRESUNÇÃO DE CORREÇÃO. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Os cálculos apresentados no curso do procedimento executivo ostentam caráter informativo até a decisão dos embargos, na qual o magistrado, mediante prudente juízo, irá definir qual deles reflete o comando do título judicial executado.

2. Até lá, portanto, os valores alvitrados não vinculam a prestação jurisdicional, que será entregue pautada no livre convencimento motivado do juiz (CPC, art. 131).

3. No caso concreto, a exatidão dos cálculos foi atestada por três contadorias judiciais distintas, órgãos oficiais e equidistantes dos interesses das partes.

4. Recurso especial improvido." (grifei).

(REsp 723072 / RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 02.02.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante. (Resp 337547/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 06.04.2004, DJ 17.05.2004 p. 293).

2. Agravo regimental não provido." (grifei)

(AgRg no REsp 907859/CE, Segunda Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12.06.2009).

Assim, de acordo com as informações prestadas pela pericia contábil, torna-se inviável o prosseguimento da execução pelos cálculos elaborados pela parte embargada, *in verbis*:

"Ocorre que na revisão da RMI, às fls. 214/216-*apenso*, o segurado - sem qualquer amparo no título executivo judicial - tratou de alterar o coeficiente de cálculo de 70% (30 anos, 06 meses e 18 dias) para 100%.

Neste ponto, importante frisar que em razão do segurado ter contribuído em atividades concomitantes, o INSS se propôs a apurar a RMI implantada (fls. 172/176-*apenso*) na forma do artigo 32 da Lei n.º 8213/91, ou seja, considerou como atividade principal aquela exercida na empresa MKZ Transporte e Turismo Ltda e como atividade secundária aquela na qualidade de autônomo.

Quanto à apuração da RMI implantada de fls. 172/176-*apenso*, destaco 02 (dois) aspectos a saber:

a) a soma dos salários de contribuição como empregado atualizados monetariamente não resultam no valor de Cr\$541.227.280,22, conseqüentemente, o salário de benefício da atividade principal não equivale a Cr\$15.034.091,11, mas sim um valor menor;

b) os salários de contribuição como autônomo sofreram poda em determinados meses, em síntese, foram considerados através de valores pelos quais somados àqueles da atividade principal não superaram os tetos máximos de contribuição.

O segurado em sua revisão de RMI de fls. 214/216-*apenso*, na opinião deste serventuário, retificou corretamente a poda dos salários de contribuição da atividade secundária efetuada pelo Instituto na implantação, por outro lado, s.m.j., equivocou-se ao manter o mesmo salário de benefício da atividade principal apurado pelo INSS (Cr\$15.034.091,11), visto o mesmo não ser compatível com os salários de contribuição considerados." (fls. 77).

E, por fim, conclui o expert contábil desta Corte que, após o ajuste dos salários de contribuição da atividade secundária, porém, também com a retificação do valor do salário de benefício da atividade principal, para adequar-se aos salários de contribuição empregados, o resultado seria uma RMI de valor inferior àquela efetivamente implantada, razão pela qual se conclui que o exequente não obteve resultado favorável com o julgado.

Dessa forma, em que pese a condenação imposta à autarquia no título judicial de revisão do benefício da parte autora, certo é que somente na fase de execução há de se apurar o *quantum debeatur*, o que não necessariamente indica um resultado favorável ao exequente, tal como se constata neste caso.

Sendo assim, faltando liquidez, não há título a autorizar o prosseguimento do processo de execução.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004217-16.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.004217-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO DE DEUS RODRIGUES
ADVOGADO : SP162766 PAULA LOPES ANTUNES COPERTINO GARCIA e outro(a)
No. ORIG. : 00042171620134036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 107/112 julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos que indica e condenou o INSS a conceder a aposentadoria especial com os consectários que especifica. Concedida a tutela específica.

Em razões recursais de fls. 116/121, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a especialidade do labor com a documentação apresentada.

Devidamente processados o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...) [Tab]

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30

(trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmaram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho.

Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97.

Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaque, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à*

sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidi que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da proposição do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

Ao caso do autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento como especial dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- **de 03/12/1998 a 17/07/2004**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls.35/36) - ajudante na fábrica alumina - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 93 decibéis: enquadramento com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no § 2º do Decreto 4.882/03.

- **de 18/07/2004 a 28/03/2013**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 17/18) - mecânico - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 87,7 decibéis: enquadramento com base no § 2º do Decreto 4.882/03.

Cumprido observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos interregnos supramencionados.

Somando-se os períodos de labor especial, ora reconhecidos aos já reconhecidos administrativamente (fl. 97) o autor contava, em 28/03/2013 (data do requerimento administrativo - fl. 73), com **25 anos, 04 meses e 25 dias de tempo de serviço, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 180 (cento e oitenta) contribuições. No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo, no caso, 28/03/2013 (fl. 73).

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em R\$ 1.000,00, tal qual lançado na sentença, sob pena de *reformatio in pejus*.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

A Lei Federal nº 9.289/96 dispõe no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte

contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta**, para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros moratórios, na forma da fundamentação. **Mantenho a concessão da tutela específica.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001749-03.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001749-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : REINALDO CELESTINO
ADVOGADO : SP187040 ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00017490320134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de fls. 66/74 julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos que indica e condenou o INSS a revisar o benefício da autora e ao pagamento das diferenças devidas com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 77/84v., requer a Autarquia Previdenciária a reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrado o exercício de atividade nos intervalos reconhecidos. Subsidiariamente, pleiteia a redução dos honorários advocatícios.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em

aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições: I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher:

(grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

A fim de fazer jus à revisão pretendida, postula a parte autora a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 1284/2954

assentou a Suprema Corte que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, dos lapsos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- **de 1º/01/2006 a 31/12/2006:** Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 27/27v.) - operador de produção - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 85,91 decibéis: enquadramento com base no § 2º do Decreto 4.882/03;

- **de 1º/01/2007 a 26/11/2008:** Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 27/27v.) - operador de produção - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 88,5 decibéis: enquadramento com base no § 2º do Decreto 4.882/03;

- **de 05/01/2009 a 06/04/2009:** Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 27/27v.) - operador de produção - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 88,5 decibéis: enquadramento com base no § 2º do Decreto 4.882/03.

Cumpra observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos interregnos supramencionados.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa, vez que preenchia o demandante os requisitos necessários à aposentação, mediante o reconhecimento da especialidade dos períodos ora reconhecidos, desde o requerimento administrativo (13/04/2009 - fl. 32).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

A Lei Federal nº 9.289/96 dispõe no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros moratórios, na forma acima fundamentada.

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

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006698-71.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.006698-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: EDISON MOYA
ADVOGADO	: SP263814 CAMILA TERCOTTI DIAS e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00066987120124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão de tempo especial em comum e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de fls. 105/110v. julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 113/118, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o exercício de atividade em condições especiais com a documentação necessária.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições: I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do

citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaque, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na*

sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- **de 1º/03/1975 a 27/05/1985**: Formulário (fl. 46) e laudo técnico pericial (fls. 47/48) - aprendiz, auxiliar e encarregado de departamento pessoal - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 92 decibéis: inviabilidade de enquadramento, ante a ausência de assinatura do responsável técnico, tendo sido o laudo assinado somente por síndico da massa falida.

Como se vê, não restou demonstrado o labor especial no período pleiteado.

Portanto, ante a impossibilidade de reconhecimento do labor rural, de rigor a manutenção da sentença monocrática, considerando que o próprio autor alega que os demais períodos laborativos são insuficientes para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação do autor**, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.,

São Paulo, 09 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002570-56.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.002570-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: DIVALDO FERNANDES DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP170578 CONCEIÇÃO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: LUIZ CARVALHO DE SOUZA e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00025705620134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de fls. 129/138 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 141/149, requer o autor reconhecimento do caráter especial de todos os períodos pleiteados e a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

(grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

A fim de fazer jus à revisão pretendida, postula a parte autora a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado

durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, dos lapsos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- **de 06/03/1997 a 06/03/1999:** Formulário (fl. 39) e laudo técnico (fls. 40/42) - prestista - exposição ao agente agressivo ruído em intensidade de 88 decibéis: inviabilidade de enquadramento ante o índice de exposição estar abaixo do mínimo previsto na legislação previdenciária (90 decibéis);

- **de 21/09/1999 a 18/11/2003:** Formulário (fl. 44) e laudo técnico (fls. 45/47) - operador - exposição ao agente agressivo ruído em intensidade de 88 decibéis: inviabilidade de enquadramento ante o índice de exposição estar abaixo do mínimo previsto na legislação previdenciária (90 decibéis);

- **de 19/11/2003 a 31/12/2003:** Formulário (fl. 44) e laudo técnico (fls. 45/47) - operador - exposição ao agente agressivo ruído em intensidade de 88 decibéis: enquadramento com base no § 2º do Decreto 4.882/03;

- **de 1º/06/2004 a 06/11/2008:** Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 49/54) - operador - exposição ao agente agressivo ruído em intensidade de 88 decibéis: enquadramento com base no § 2º do Decreto 4.882/03.

Cumpra observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos interregnos de 19/11/2003 a 31/12/2003 e de 1º/06/2004 a 06/11/2008.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa, vez que preenchia o demandante os requisitos necessários à aposentação, mediante o reconhecimento da especialidade dos períodos ora reconhecidos, desde o requerimento administrativo (16/01/2009 - fl. 60).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal. A Lei Federal nº 9.289/96 dispõe no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal. A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor** para determinar a revisão do benefício pleiteado, na forma acima fundamentada.

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

Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030316-25.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.030316-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ171287 FREDERICO RIOS PAULA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDO RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP194142 GEANDRA CRISTINA ALVES PEREIRA
No. ORIG. : 14.00.00394-8 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 49/50, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 58/75 pugna a Autarquia Previdenciária suspensão do cumprimento da tutela. No mérito, pede pela reforma da sentença ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Requer que a sentença seja submetida ao reexame necessário. Suscita o prequestionamento.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, no tocante à concessão da tutela antecipada, não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.

De igual forma, verifico que a sentença não se submete ao reexame necessário, uma vez que entre o termo inicial do benefício (15/09/2014-fl. 16), seu valor salário mínimo e a data da sentença (11/03/2015), as parcelas em atraso não superam 60 salários mínimos, razão pela qual incide o disposto no art. 475, § 2º, do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três)

anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II).

Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Neste ponto, dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per se, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

O autor completou o requisito idade mínima em 2013 (fl. 08) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

In casu, o trabalho rural prestado pelo autor no período de 1986/2014, (CTPS/fls. 10/15 e CNIS/fls. 45/46), constituem prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural em tal interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios, além de servir como início de prova dos demais períodos.

Aqui, os depoimentos colhidos à fl. 53/mídia permitem o reconhecimento da condição de rurícola, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides campesinas há muito tempo, fornecendo, inclusive, detalhes sobre o local de trabalho e as lavouras desenvolvidas.

No CNIS de fls. 45/46 constam vínculos empregatícios, exercidos em atividade urbana no período de 1980 a 1984, interruptamente. Tal fato, não ilide o reconhecimento da sua condição de trabalhador rural, considerando o conjunto probatório formado nesta demanda. Ressalto que adoto, no tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), no qual admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Como se vê, restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

Crerios de fixação dos consectários legais mantidos, à míngua de impugnação específica do INSS.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela Autarquia Previdenciária em suas razões.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **não conheço da remessa oficial e nego seguimento à apelação do INSS** para manter a sentença, nos termos da fundamentação. **Mantenho a tutela antecipada.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029944-76.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.029944-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: SIMEAO NUNES DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP280288 GILMARA CRISTIANE LEITE RODOLPHO
No. ORIG.	: 30032549520138260123 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 32/33, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 58/75 pugna a Autarquia Previdenciária pela suspensão do cumprimento da tutela. No mérito, pede pela reforma da sentença ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Suscita o prequestionamento.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, no tocante à concessão da tutela antecipada, não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a

juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Neste ponto, dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per se, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

O autor completou o requisito idade mínima em 2007 (fl. 10) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 156 meses.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

In casu, o trabalho rural prestado pela autora no período de 2002 a 2014, (CTPS/fls. 14/19 e CNIS/fl. 31), constituem prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural em tal interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios, além de servir como início de prova dos demais períodos.

Aqui, os depoimentos colhidos à fl. 35/mídia permitem o reconhecimento da condição de rurícola, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides campesinas há muito tempo, fornecendo, inclusive, detalhes sobre o local de trabalho e as lavouras desenvolvidas.

Ressalto que adoto, no tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), no qual admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Como se vê, restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

O art. 49 da Lei de Benefícios estabelece os termos iniciais para a concessão do benefício pleiteado. Na hipótese dos autos, o *dies a quo* deve ser mantido na data do requerimento administrativo (06/03/2013-fl. 20), conforme precedentes desta E. Turma.

Quanto aos demais critérios de fixação dos consectários legais mantidos, à míngua de impugnação específica do INSS.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não

havendo razão ao prequestionamento suscitado pela Autarquia Previdenciária em suas razões.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS** para manter a sentença, nos termos da fundamentação. **Mantenho a tutela antecipada.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem Intime-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042645-69.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.042645-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : ANA MARIA PONTES DE LIMA
ADVOGADO : SP174623 TAÍS HELENA DE CAMPOS MACHADO GROSS STECCA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 30005820520138260030 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença de fl. 77/78 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente nos ônus de sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 85/91, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher. Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142." (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Neste ponto, dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge,

cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2012 (fl. 18) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

In casu, o trabalho rural prestado pela autora no período de 02/02/2009 a 02/06/2009 (CTPS/fls. 40/42), constitui prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural em tal interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios, além de servir como início de prova dos demais períodos.

Por outro lado a autora apresentou a Certidão de Casamento do filho, na qual qualifica o marido dela como motorista (fl. 21).

Ademais, os extratos do CNIS de fl. 58 noticiam que o cônjuge da autora exerceu atividade urbana entre 1981 a 1991. Bem como a requerente recebe uma pensão por morte previdenciária desde 28/08/2009, como bancário (fl. 55).

Dessa forma, incide, à espécie, o enunciado da súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, sendo de rigor a rejeição do pedido inicial.

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

De rigor, portanto, a improcedência do pedido pleiteado na inicial.

Deixo de condenar a autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, em razão de ser beneficiário da gratuidade de justiça.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1-A, do CPC, **dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033395-10.1998.4.03.6183/SP

2010.03.99.000752-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: ELSIO GRAZIOLI e outros(as)
	: ELIZABETH LAUDANA
	: EMILIA MARQUES
	: ENZO AUGUSTO LEONARDI
	: EXPEDITO DO COUTO
	: FILINDA RUSSIN ZABARDINO
	: FLAVIO MASTRANGELO
	: FRANCISCO VIRCHES
	: FRANJO PETZ
	: SILVERIO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	: SP140493 ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
SUCEDIDO(A)	: Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP162567 CARLOS GUSTAVO MOIMAZ MARQUES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 98.00.33395-9 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por Elcio Grazioli e outros, contra a Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA e a União, tendo por objeto:

a-) o reajuste de 47,68% sobre a complementação dos proventos da aposentadorias ou pensões de que são titulares, em igualdade ao concedido aos paradigmas, tendo em vista os acordos firmados pelos réus na Justiça do Trabalho, a partir de abril de 1964 e, com base na paridade estabelecida pela lei 8.816/91, na condição de ex-servidor da Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA;

b-) o pagamento dos atrasados, acrescidos de correção monetária, juros moratórios e demais verbas de sucumbência, respeitada

a prescrição quinquenal.

Ajuizada a ação e distribuída para a 5ª Vara Federal desta Capital, o juízo declinou de sua competência, tendo em vista a instalação das varas previdenciárias.

O feito foi redistribuído à 2ª Vara Previdenciária que, após uma primeira negativa, reconheceu sua competência para o julgamento.

A primeira sentença prolatada nos autos foi anulada por este Tribunal (fls. 410), dado o litisconsórcio necessário com o INSS, determinada sua citação.

Citado o INSS, foi prolatada a sentença de fls. 454/457, julgando improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC. Isenção da verba honorária, pela concessão da gratuidade da justiça.

Os autores apelam, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões da União, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

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

A decadência do direito prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de revisão do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar em decadência do direito. Observância dos termos da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015.

Também não é caso de se aplicar a prescrição do fundo de direito, como analisada a matéria pelo STJ. Mesmo quando o paradigma indicado não é genérico, a redação da Lei 4.345/64 é clara no sentido de que o índice de 110% é de reajustamento. E, tratando-se dessa hipótese, entendo que incide, no caso, a prescrição quinquenal parcelar, ou seja: a prescrição somente das parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação.

A Lei 4.345/64, em seus arts. 5º e 6º, dispõe:

Art. 5º. É concedido ao pessoal temporário de obras, da administração centralizada e das autarquias, sujeito ao regime de emprego previsto na Consolidação das Leis do Trabalho, um reajustamento de 110% (cento e dez por cento), tomando-se por base o salário resultante da aplicação do disposto no § único do art. 9º da Lei nº 4.242, de 17.07.1963.

Art. 6º. É concedido reajustamento:

a) de 110% (cento e dez por cento):

1) sobre os vencimentos ou salários dos ocupantes de cargos ou funções classificados nos anexos V e VI da Lei nº 3.780, de 12 de julho de 1960, até o seu enquadramento em Partes Suplementares de Quadros de Pessoal;

2) sobre os vencimentos ou salários dos ocupantes de cargos ou funções que, embora incluídos no sistema de classificação previsto na Lei 3.780, de 12 de julho de 1960, ainda não tenham sido enquadrados no referido sistema.

E nem se diga que o termo inicial da prescrição seria a Lei 8.186/91, já que esta apenas institui normas relativas à garantia da complementação da aposentadoria aos ferroviários admitidos até 31-10-1969. Ainda que se reporte ao reajustamento da aposentadoria complementada, não há previsão de reajuste retroativo, incidindo a previsão ali contida somente para os reajustes posteriores à sua edição. E como a inicial se reporta à Lei 4.345/64, pleiteando a incidência de índice com base em seus termos, não há como se considerar a Lei 8.186/91, que estabeleceu reajustamento diferenciado como prazo inicial para a contagem do prazo prescricional.

Dispõem os arts. 1º e 2º da referida lei:

Art. 1º. É garantida a complementação da aposentadoria paga na forma da Lei Orgânica da Previdência Social (LOPS) aos ferroviários admitidos até 31 de outubro de 1969, na Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA), constituída ex-vi da Lei nº 3.115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias.

Art. 2º. Observadas as normas de concessão de benefícios da Lei Previdenciária, a complementação da aposentadoria devida pela União é constituída pela diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e o da remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA e suas subsidiárias, com a respectiva gratificação adicional por tempo de serviço.

§ único. O reajustamento do valor da aposentadoria complementada obedecerá aos mesmos prazos e condições em que for reajustada a remuneração do ferroviário em atividade, de forma a assegurar a permanente igualdade entre eles.

A única hipótese de prescrição de fundo do direito, no caso, seria a que considerasse como marco inicial a extinção da Rede Ferroviária

Federal S/A, já que, a partir da extinção da empresa, por óbvio, não haveria reajustes. E não é o caso de sua incidência.

Em resumo: o pedido é relativo a reajuste. Não incide a decadência do direito, e nem a prescrição do fundo de direito. Tratando-se de prestações continuadas, aplica-se a prescrição quinquenal parcelar. Esse também o entendimento deste Tribunal no julgamento da AC 2000.61.83.001065-9 (Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJ 18.06.2008) e da AC 2000.61.08.006197-8 (Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJ 22.04.2009).

A União, a Rede Ferroviária Federal S/A e o INSS devem integrar a lide como litisconsortes passivos necessários. A autarquia é responsável pelo pagamento dos proventos e o seu custeio provém da União, nos termos da Lei 8.186/91:

Art. 1º É garantida a complementação da aposentadoria paga na forma da Lei Orgânica da Previdência Social (LOPS) aos ferroviários admitidos até 31 de outubro de 1969, na Rede Ferroviária Federal S.A. (rffsa), constituída ex-vi da Lei nº 3.115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias.

Art. 2º Observadas as normas de concessão de benefícios da Lei Previdenciária, a complementação da aposentadoria devida pela União é constituída pela diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e o da remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA e suas subsidiárias, com a respectiva gratificação adicional por tempo de serviço.

Parágrafo único. O reajustamento do valor da aposentadoria complementada obedecerá aos mesmos prazos e condições em que for reajustada a remuneração do ferroviário em atividade, de forma a assegurar a permanente igualdade entre eles.

...

Art. 5º A complementação da pensão de beneficiário do ferroviário abrangido por esta lei é igualmente devida pela União e continuará a ser paga pelo INSS, observadas as normas de concessão de benefícios da Lei Previdenciária e as disposições do parágrafo único do art. 2º desta lei.

...

Art. 6º O Tesouro Nacional manterá à disposição do INSS, à conta de dotações próprias consignadas no Orçamento da União, os recursos necessários ao pagamento da complementação de que trata esta lei.

Indiscutível a necessidade de integração da União, da Rede Ferroviária Federal S/A e do INSS no pólo passivo da ação, como litisconsortes passivos necessários, nos termos do art. 47 do CPC. Questão já superada, nos termos da decisão do então Relator Nelson Bernardes, que anulou a primeira sentença prolatada para determinar a citação do INSS.

Quanto ao reajuste de 47,68%, se não houve acordo firmado pelos representados, não se pode considerar válido instrumento entre demandantes outros para assegurar o direito de toda uma categoria profissional.

Esse o entendimento do STJ e dos demais Tribunais Regionais:

ADMINISTRATIVO. EX-FERROVIÁRIOS. REAJUSTE DE 47,68%. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. EXTENSÃO DOS EFEITOS DE ACORDO HOMOLOGADO NA JUSTIÇA DO TRABALHO. ART. 472 DO CPC. RECURSO PROVIDO.

1. É descabida a pretensão de ferroviários aposentados e pensionistas, que não integraram as ações individuais nas quais foram firmados os acordos trabalhistas, de reajustamento de proventos no percentual de 47,68%, nos termos do disposto no art. 472 do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp 775588/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, DJE 22-04-2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. COMPETÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL E rffsa . PRESCRIÇÃO INOCORRENTE. PENSIONISTAS DE FALECIDOS FERROVIÁRIOS. FERROVIÁRIO INATIVO. MAJORAÇÃO DOS PROVENTOS NO PERCENTUAL DE 47,68%, SOB FUNDAMENTO DE IGUAL TRATAMENTO ÀQUELE CONFERIDO A BENEFICIÁRIOS DE ACORDOS LEVADOS A EFEITO EM DEMANDAS TRABALHISTAS.

1. Orientação jurisprudencial assente nesta Corte a propósito da ocorrência de litisconsórcio passivo necessário entre a Rede Ferroviária Federal S/A, o Instituto Nacional do Seguro Social e a União Federal, em se tratando de pleito envolvendo complementação de aposentadoria ou de pensão de ex-ferroviário, na forma do Decreto-lei nº 956/69 e da Lei nº 8.186/91.

2. prescrição que, no caso, não alcança o próprio fundo de direito, atingindo apenas parcelas anteriores ao quinquênio pretérito ao ajuizamento da ação.

...

5. As decisões judiciais somente aproveitam às partes em favor das quais são dadas, não podendo ser estendidas em benefício de terceiros estranhos à lide (art. 472 do CPC), razão pela qual não se estende a pensionista e inativos da rffsa o reajuste de 47,68%, concedido por acordo trabalhista a reclamantes em ações próprias, transitadas em julgado, em cujo universo não estavam os autores (Precedentes desta Corte e do STJ).

6. Por outro lado, também não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia (STF, Súmula 339).

7. Recursos de apelação e remessa oficial parcialmente providos.

(TRF 1ª Região, AC 2003.33.00.023092-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Iran Velasco Nascimento, DJ 13-04-2009).

DIREITO PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. REAJUSTE DE 47,68%. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS E PENSÕES. ACORDO JUDICIAL FIRMADO EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. ART. 472 DO CPC. LIMITES SUBJETIVOS DA COISA JULGADA. SÚMULA 339 DO STF.

- Consoante a regra estatuída no art. 472 do Código de Processo Civil, "a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros". O fundamento de violação do princípio da isonomia, seja em decorrência da previsão constitucional (art. 40, § 8º, da Constituição Federal), seja por força da paridade de que trata a Lei nº 8.186/91, não pode ser aventada como fato apto a atribuir efeito erga omnes à coisa julgada produzida inter partes na Justiça do Trabalho.

- Inexiste direito dos ex-ferroviários e pensionistas ao reajuste de 47,68%, face aos limites subjetivos da coisa julgada. A isonomia assegurada na Carta Magna visa garantir a paridade entre ativos e inativos, no que se refere aos valores normais estabelecidos nos planos de cargos e salários, decorrentes de fixação em lei, não contemplando eventuais vantagens judiciais obtidas por alguns reclamantes.

- Não cabe ao Poder Judiciário aumentar proventos e pensões com fundamento no princípio da isonomia, sob pena de configurar usurpação da atividade legislativa, na esteira da orientação consubstanciada no verbete 339 do Pretório Excelso.

- Recurso de apelação a que se nega provimento. Sentença confirmada.

(TRF 2ª Região, AC 2006.50.02001326-5, Rel. Des. Fed. Leopoldo Mulyaert, DJ 23-03-2009).

PREVIDENCIÁRIO. FERROVIÁRIOS INATIVOS E PENSIONISTAS. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM 47,68%. LEI Nº 4.345/64. LIMITES DA COISA JULGADA.

..

2. A concessão das vantagens pleiteadas por isonomia com os ferroviários de outros Estados que a obtiveram por sentença trabalhista é descabida, já que os efeitos desta atingem somente as partes envolvidas no processo, não podendo alcançar terceiros, conforme dispõe o art. 472 do CPC, que estabelece os limites da coisa julgada.

(TRF Quarta Região, AC 1999.70.00033003-4, Rel. Des. Fed. Otávio Roberto Pamplona, DJ 03-02-2005).

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. EX-FERROVIÁRIOS. RFFSA. COMPLEMENTAÇÃO DA APOSENTADORIA. BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. REAJUSTE DE 47,68% CONCEDIDO EM RECLAMAÇÕES TRABALHISTAS. LIMITE SUBJETIVO DA COISA JULGADA MATERIAL. ART. 472 DO CPC. RECURSO IMPROVIDO.

...

3. Aplica-se às reclamações trabalhistas, dada a sua natureza de processo individual, todas as regras atinentes aos limites subjetivos da coisa julgada material, inclusive a prevista no art. 472 do CPC, segundo a qual a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando nem prejudicando terceiros; sendo assim, o reajuste de 47,68%, deferido à complementação de aposentadoria de ex-ferroviários da RFFSA em sede de reclamações trabalhistas, não beneficia terceiros estranhos àquela específica relação jurídica processual.

4. Inexistindo, nos autos, qualquer elemento probatório que indique que o apelante, ex-ferroviário da RFFSA, integrou, na qualidade de reclamante, relação jurídica trabalhista em que restou acordado a concessão do reajuste de 47,68% em seu favor, não há como lhe deferir tal reajuste, mediante a extensão dos efeitos de sentença proferidas em reclamações trabalhistas das quais o mesmo não fez parte. Precedentes jurisprudenciais específicos: TRF-4, AC 200504010061457/PR, Rel. Des. Fed. Otávio Roberto Pamplona, DJU 07.06.05, pág. 923; TRF-2, ADAC 292.613/RJ, Rel. Des. Fed. Tânia Heine, DJU 07.05.03, p. 199; TRF-5, AC 326.131/CE, Rel. Des. Fed. José Maria Lucena, DJU 14.03.05, p. 49).

5. A natureza previdenciária do benefício da complementação da aposentadoria impõe que o seu reajuste se dê sob os mesmos critérios e índices previstos para o reajuste dos demais benefícios previdenciários.

6. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 5ª Região, AC 2004.84.00004448-5, Rel. Des. Fed. Manoel Erhardt, DJ 08-10-2008).

Neste Tribunal a solução não tem sido diferente, com diversos precedentes (AC 2000.61.83.001065-9, Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJ .18.06.2008; AC 2006.03.99.030376-7, Rel. Juiz Conv. Fernando Gonçalves, DJ 24.09.2008; AC 2000.61.08.006197-8, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJ 22.04.2009).

De rigor a manutenção da improcedência do pedido.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008144-89.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.008144-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA GAROZI CAMPANHOLI

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 199/201, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 218/219, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher. Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II).

Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Neste ponto, dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per se, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2012 (fl. 19) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

In casu, o trabalho rural prestado pela autora no período de 1998 a 2013, interruptamente (CTPS/fls. 24/25 e CNIS de fls. 51/52), constituem prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural em tal interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios, além de servir como início de prova dos demais períodos.

Tal documento constitui início de prova material da atividade campesina, conforme jurisprudência adotada pelos nossos tribunais.

A prova testemunhal corroborou a prova documental. As testemunhas afirmaram que conhecem o demandante há muitos anos e que ele sempre foi trabalhador rural (fls. 203/209).

Os extratos do CNIS de fl. 51/52 também noticiam que a autora exerceu atividade urbana no período de 1986 a 1995. Tal fato não ilide o reconhecimento da sua condição de trabalhadora rural, considerando o conjunto probatório formado nesta demanda.

Ressalto que adoto, no tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente

posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), no qual admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Como se vê, restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

Crêrios de fixação dos consectários legais mantidos, à míngua de impugnação específica do INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à **apelação do INSS**, para manter a r. sentença, nos termos da fundamentação. **Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem

Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024654-80.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.024654-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANISIO MARIANO e outro(a)
: LAUDEMIRA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : MS005970 NELMI LOURENCO GARCIA
No. ORIG. : 14.80.04194-8 1 Vr CHAPADAO DO SUL/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida aos trabalhadores rurais Anisio Mariano e Laudemira Ferreira da Silva.

A r. sentença de fls. 66/67, julgou improcedente o pedido e condenou o requerente nos ônus de sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita. Concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 74/82, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se contra os consectários legais. Suscita o questionamento.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, in verbis:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher. Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o

exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II).

Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro

segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

Os autores completaram o requisito idade mínima em: ele em 1994 e ela em 1993 (fls. 14/15) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 72 e 66 meses, respectivamente.

Os requerentes colacionaram aos autos os seguintes documentos: a Certidão de Casamento, ocorrido em 195 e a escritura da terra, adquirida em 1979, ambos sem qualificação profissional.

Portanto, tais documentos não se prestam como início de prova material, conforme fundamentado no corpo desta decisão.

Dessa forma, incide, à espécie, o enunciado da súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, sendo de rigor a rejeição do pedido inicial.

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

De rigor, portanto, a improcedência do pedido pleiteado na inicial.

Deixo de condenar os autores ao pagamento dos ônus da sucumbência, em razão de ser beneficiário da gratuidade de justiça.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1-A, do CPC, **dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença na forma acima fundamentada e julgar improcedente a demanda.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002189-25.2015.4.03.6104/SP

2015.61.04.002189-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: REINALDO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP098327 ENZO SCIANNELLI e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP131069 ALVARO PERES MESSAS e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00021892520154036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Ação de revisão de benefício proposta por REINALDO DE SOUZA, espécie 42, DIB 26/05/1997, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a) o cumprimento do disposto nos artigo 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, e, em consequência, que a renda mensal do benefício seja reajustada pelos índices de 2,28% e 1,75%, nos meses de junho/1999 e maio/2004;

b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido. Sem condenação em honorários advocatícios, pela concessão da gratuidade da justiça.

Em apelação, o autor requer a reforma da sentença para que o pedido seja julgado procedente, nos termos da inicial.

O INSS também apela, pela improcedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no artigo 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais. Não se conhece da apelação do INSS, uma vez que não há interesse de agir. O pedido inicial foi julgado improcedente, e a apelação se reporta como se o juízo tivesse concedido a pretensão, com o que dissociadas as razões do recurso da situação dos autos.

Com a edição da Constituição de 1988, a manutenção do valor real dos benefícios previdenciários ficou assegurada no artigo 201, § 2º:

(...)

§2º- É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Com a vigência da Lei 8.213/91 e do Dec. 357/91, pub. em 09/12/91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado nos termos do artigo 41, II:

O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:

(...)

II - Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica de substituto eventual.

A Lei 8.542/92 deu nova redação ao artigo 41, revogando o inciso II e o § 1º, e elegeu o IRSM como critério de correção dos benefícios.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93, que alterou a forma de antecipação prevista na Lei 8.542/92. Entretanto, o IRSM continuou como índice de reajuste do quadrimestre, mantendo, por conseguinte, o valor real do benefício.

A Lei 8.880/94 modificou a sistemática de reajustes, elegendo novo indexador a ser utilizado no reajustamento dos benefícios previdenciários, ou seja, o IPC-r, calculado e divulgado pelo IBGE.

Em 29/04/1996 foi editada a MP 1.415, que modificou o critério de reajuste, passando a ser utilizado o IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.

Referida MP foi reiteradamente reeditada até ser convertida na Lei 9.711/98.

Quanto aos reajustamentos anuais dos meses de junho/97 e junho/98, a mesma lei estabeleceu não o IGP-DI, mas percentuais fixos (7,76% e 4,81%).

Mantendo a sistemática de estabelecer percentuais fixos de reajuste, a Lei 9.971, de 18/05/2000, determinou que o reajuste em junho/99 seria de 4,61%.

Seguindo a mesma linha, a MP 2.022-17, de 23/05/2000, também estabeleceu percentual fixo (5,81%).

Referida MP foi sucessivamente reeditada até resultar na de nº 2.187-13, de 24/08/2001, que manteve o mencionado reajuste e modificou a redação do artigo 41 da Lei 8.213/91:

Art. 1º Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 2000, em cinco vírgula oitenta e um por cento.

Art. 4º Os dispositivos adiante indicados da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:

Art. 41 - Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2001, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios:

I - preservação do valor real do benefício;

II - (...)

III - atualização anual;

IV - variação de preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios.

Necessário ressaltar que referida MP continua em vigor, por força do artigo 2º da EC 32, de 11/09/2001.

A partir de então, os reajustes dos benefícios previdenciários passaram da alçada do Congresso Nacional para a do Poder Executivo.

Entretanto, referido ato legislativo não importou delegação de atribuição própria do Legislativo ao Executivo, uma vez que os mesmos critérios estabelecidos na Constituição restaram salvaguardados, pois que os índices de reajustes dos benefícios deveriam observar a preservação do valor real, periodicidade anual e índice de preços relevante para a manutenção do poder de compra dos benefícios.

Assim, para o reajustamento dos benefícios no ano de 2001 foi editado o Dec. 3.826/2001, que estabeleceu o índice de 7,66%.

Para o reajustamento dos benefícios no ano de 2002 foi editado o Dec. 4.249/02, que estabeleceu o índice de 9,20%.

Para o reajustamento dos benefícios no ano de 2003 foi editado o Dec. 4.709/03, que estabeleceu o índice de 19,71%.

Os índices passaram a ser, sucessivamente, editados por meio de regulamento.

Em razão de os reajustamentos dos benefícios previdenciários não seguirem critério fixo, ou seja, um índice determinado e previamente conhecido, diversos segurados da Previdência Social acorreram ao Poder Judiciário, pleiteando a adoção do IGP-DI, já que esse era o índice legal para atualização dos salários de contribuição.

Apreciando a questão, o STF reafirmou que o índice haveria de ser estabelecido pelo legislador, não importando em inconstitucionalidade o fato de os índices apontarem ora um valor próximo ao índice do INPC-IBGE, ora de outro instituto de pesquisa econômica, desde que observado o valor real do benefício.

Ressalte-se que as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabeleceram novos tetos previdenciários e o Supremo Tribunal Federal decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do artigo 14 da EC 20/1998 e do artigo 5º da EC 41/2003 aos segurados que tiveram seus benefícios limitados ao teto, quando do cálculo do valor da renda mensal inicial.

Nesse sentido:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

Como se vê, as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 se destinam apenas aos segurados que tiveram seus benefícios concedidos com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição utilizados no PBC. Portanto, referidas emendas aplicam-se apenas nos casos em que o salário de benefício foi limitado ao teto e não, como pretende o autor, no reajuste dos benefícios em geral.

A carta de concessão do benefício juntada aos autos comprova que o benefício não foi limitado ao teto, quando de sua concessão, não havendo notícia de revisão administrativa ou judicial posterior.

A autarquia, ao reajustar os benefícios nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio da irredutibilidade, previsto nos artigos 194, IV, e 201, § 2º, da Constituição.

NEGO PROVIMENTO à apelação do autor.

NÃO CONHEÇO da apelação do INSS, por ausência de interesse de agir.

Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006427-78.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.006427-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ANEZIO BARRETO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP121006 VINICIUS NOGUEIRA COLLACO e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00064277820144036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação de revisão de benefício proposta por ANEZIO BARRETO DA SILVA, espécie 46, DIB 01/01/1990, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

*a-) a adequação do valor da renda mensal do benefício aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03;
b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência, observada a prescrição quinquenal parcelar.*

A sentença julgou procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC. Observância da prescrição quinquenal parcelar, correção monetária e juros nos termos da Resolução 134/2010 e posteriores. Honorários fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário, prolatada em 13/02/2015.

O autor apela, alegando que a prescrição foi interrompida pelo ajuizamento da Ação Civil Pública 0004911-28.2011.403.6183.

O INSS também apela, pleiteando a improcedência do pedido. Se vencido, requer a alteração da correção monetária e dos juros.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO

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

A ação civil pública não interrompe ou suspende o prazo quinquenal parcelar, uma vez que não noticiada adesão a seus termos. O autor optou por requerer a revisão na via judicial, em ação própria, o que desvirtua os efeitos advindos da ACP citada.

A decadência do direito prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de revisão do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar em decadência.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015, nos termos do art. 565, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal disposta de modo diverso.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Não houve exclusão expressa dos benefícios instituídos no assim denominado "buraco negro", como pode ser verificado no julgamento proferido por força do reconhecimento da repercussão geral.

As informações constantes do sistema Plenus/Dataprev (fls. 19/20) comprovam que o benefício não foi limitado ao teto por ocasião da revisão administrativa efetuada.

DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido. Por ser o autor beneficiário da justiça gratuita, deixo de condená-lo ao pagamento das verbas de sucumbência.

NEGO PROVIMENTO à apelação do autor.

Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040317-69.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.040317-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : SAMUEL HENRIQUE PICOLI DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP119119 SILVIA WIZIACK SUEDAN
REPRESENTANTE : TATIANA APARECIDA PICOLI
ADVOGADO : SP119119 SILVIA WIZIACK SUEDAN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP219438 JULIO CESAR MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00157-6 3 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Ação proposta por Samuel Henrique Picoli da Silva, representado legalmente por sua mãe, contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-reclusão.

Afonso Henrique Ramos da Silva, pai do autor, foi recolhido à prisão em 08/05/2014. Era o mantenedor da família que, por isso, passa por dificuldades financeiras.

Com a inicial, junta documentos.

Deferida a gratuidade da justiça.

Citado, o INSS contestou o feito.

Após a manifestação do MPF, o juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

O autor apelou, pugnando pela procedência do pedido, alegando que o recluso recebia remuneração pouco superior à vigente para a concessão do benefício, na data da reclusão.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

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

Os dependentes do segurado de baixa renda têm direito ao auxílio-reclusão, na forma do art. 201, IV, da CF/88. Para a concessão do benefício, é necessário comprovar a qualidade de segurado do recluso, a dependência econômica do beneficiário e o não recebimento, pelo recluso, de remuneração, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91.

O benefício independe do cumprimento de carência, nos termos da legislação vigente à época da reclusão.

A reclusão no período constante da inicial foi comprovada pela certidão de fls. 32.

O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, j. 25-03-2009, DJE 08/05/2009).

Na data da prisão, o pai do autor mantinha vínculo empregatício. Detinha a condição de segurado, portanto, na forma do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Nos termos da Instrução Normativa do INSS n. 20/2007, alterada pela de nº 45/2010, vigente à data da reclusão (art. 334), para ter direito ao benefício, a renda mensal do detento deveria ser inferior a R\$ 1.025,81 na data da prisão, nos termos do art. 13 da EC 20/98.

O valor da última remuneração integral, em abril/2014 (1.036,20, como declarado na inicial) ultrapassa o limite legal vigente à data de seu recebimento, razão pela qual o benefício não pode ser concedido.

E nem se diga que, quando o valor limite vigente para a concessão do benefício é superado em valor ínfimo, o critério fixado deve ser flexibilizado.

O parâmetro estabelecido deve ser seguido, não comportando elasticidade em sua aplicação, mesmo se ultrapassado o máximo legal em quantia ínfima.

A definição do que seria valor irrisório para tal fim, se aceita a hipótese, configuraria encargo de cada julgador. Tal liberalidade acarretaria, a meu ver, insegurança jurídica, uma vez que a ausência de critérios estabelecidos de modo uniforme levaria à adoção de diversas interpretações quanto ao que seria valor irrisório.

Embora tenha conhecimento de que o STJ, em recentes julgados, tenha interpretado pela analogia de tal liberalidade com a flexibilização do critério de renda mensal em benefício assistencial, matéria até hoje discutida nos Tribunais Superiores, não me parece que, em se tratando de benefício previdenciário, a solução deva ser a mesma. Especialmente porque o valor do benefício será fixado com base nas contribuições vertidas ao sistema.

Se levarmos tal interpretação à risca, todos os casos em que se estabelecem limites, nos termos da legislação infraconstitucional, poderiam ser alterados, com base no mesmo raciocínio - é o que poderia ser alegado, por exemplo, nos casos dos limites impostos ao salário de contribuição e ao salário de benefício.

A definição do parâmetro foi estabelecida nos termos da lei e, portanto, deve ser cumprida nos limites em que estipulada.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003004-56.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.003004-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : OSWALDO LUIZ FERNANDES
ADVOGADO : SP272916 JULIANA HAIDAR ALVAREZ e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030045620144036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 110/119 e 125/125v. julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 128/136, pugna o autor pelo reconhecimento do caráter especial de todos os períodos pleiteados e a concessão de aposentadoria especial.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda

Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art.

15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confriram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho.

Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97.

Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a*

ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento como especial de períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

O período de 27/12/1985 a 28/02/1999 já teve seu caráter especial reconhecido administrativamente, conforme documento de fls. 42/44.

Passo à análise dos demais períodos pleiteados, cuja documentação acostada está descrita a seguir:

- **de 1º/03/1999 a 31/03/2008:** Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 16/21) - laboratorista - exposição à ruído de 96 decibéis:

enquadramento com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no § 2º do Decreto 4.882/03.

- **de 1º/04/2008 a 31/05/2012:** Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 16/21) - laboratorista - exposição à ruído de 82,4 decibéis: inviabilidade de reconhecimento, ante o nível de ruído abaixo do exigido pela legislação previdenciária (85 db).

- **de 1º/06/2012 a 03/10/2013:** Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 16/21) - laboratorista - exposição à ruído de 63,3 decibéis: inviabilidade de reconhecimento, ante o nível de ruído abaixo do exigido pela legislação previdenciária (85 db).

Cumpra observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou comprovado o labor especial no período de **1º/03/1999 a 31/03/2008.**

Portanto, no cômputo total, somando-se o período reconhecido administrativamente (fls. 42/43) e o período ora reconhecido, contava o demandante, em 15/10/2013 (data do requerimento administrativo - fl. 57), com **22 anos, 03 meses e 03 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão do benefício de aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Desta feita, faz jus o autor ao reconhecimento, como especial, do período supramencionado, sendo de rigor, contudo, a improcedência do pedido de concessão de aposentadoria especial.

Quanto aos honorários advocatícios, é de se observar que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela reconheço a sucumbência recíproca e determino que os honorários advocatícios fiquem a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do art. 21, caput, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor** para reconhecer os períodos especiais mencionados, na forma da fundamentação.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008030-58.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.008030-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : NELSON MANOEL CORREA
ADVOGADO : SP277099 MISLENE RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PI004179 DANILO CHAVES LIMA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00080305820124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença monocrática de fls. 126/130v. e 145/146 julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos que indica e determinou a averbação do período especial reconhecidos. Fixou a sucumbência recíproca.

Em razões recursais de fls. 164/176, requer a autarquia previdenciária a reforma da sentença, ao fundamento de não ser devida a averbação de tempo especial.

Por sua vez, o autor, em sua apelação de fls. 150/158, pleiteia a condenação da autarquia previdenciária ao pagamento de honorários advocatícios.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No presente caso, por se tratar a r. sentença monocrática de provimento de natureza declaratória e não condenatória, uma vez que se restringe ao reconhecimento do exercício de atividade especial, entendo ser o caso de reexame obrigatório.

No mais, a ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

Acerca do direito material em si, cumpre uma breve digressão da legislação que rege a matéria.

A presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado em condições especiais, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291. Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374. A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999. Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4. Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Ao caso dos autos.

Sustenta a parte autora que faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor nos lapsos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, bem como à expedição da Certidão de Tempo de Serviço que contemple o acréscimo referente ao labor especial e, para tanto, colacionou os seguintes documentos:

- **de 1º/11/1992 a 13/07/1993**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 51/52) - ajustador mecânico - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 86 decibéis: enquadramento com base no enquadramento com base no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64;

- **de 1º/08/2003 a 18/11/2003**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 70/71) - mecânico de manutenção - exposição de maneira habitual e permanente a óleo e graxa: enquadramento com base no 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97;

- **de 19/11/2003 a 31/10/2005**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 70/71) - mecânico de manutenção - exposição ao agente

agressivo ruído em intensidade de 88,4 decibéis: enquadramento com base no § 2º do Decreto 4.882/03;

- **de 17/04/2006 a 15/06/2009:** Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 70/71) - mecânico de manutenção - exposição ao agente agressivo ruído em intensidade de 89,2 decibéis: enquadramento com base no § 2º do Decreto 4.882/03;

- **de 1º/02/2010 a 15/03/2012:** Perfil Profissiográfico Previdenciário (fl. 73) - mecânico de manutenção - exposição ao agente agressivo ruído em intensidade de 89,6 decibéis: enquadramento com base no § 2º do Decreto 4.882/03.

Como se vê, restou comprovado o exercício de atividade em condições especiais nos interregnos supramencionados.

O servidor público que exerceu atividade perigosa, insalubre ou penosa, assim considerada pelas leis que regem a matéria em apreço, tem direito adquirido à contagem do tempo de serviço, com o devido acréscimo legal, referente à época em que era celetista. Neste sentido: STJ, REsp nº 495161, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003, p. 370 e TRF3, AG nº 2003.03.00.063764-5, 1ª Turma, Rel. Des. Federal Johanson Di Salvo, DJU 30/03/2005, p. 289.

Por outro lado, o direito de obtenção da certidão, com a inclusão do tempo especial, referente às atividades prestadas no RGPS, em nada vincula a ulterior apreciação a ser realizada pela Administração sobre os requisitos para a aposentação em regime próprio. Sendo assim, de rigor à manutenção da sentença de primeiro grau que determinou a expedição da certidão de tempo de serviço com a inclusão do tempo referente à atividade desempenhada em condições especiais.

Quanto aos honorários advocatícios, é de se observar que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela reconheço a sucumbência recíproca e mantenho a determinação que os honorários advocatícios fiquem a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do art. 21, caput, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento às apelações**, para manter a r. sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031366-23.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031366-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP196632 CLAUDIA VALERIO DE MORAES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: CLAUDIO ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP150161 MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG.	: 00111516920128260445 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão de tempo especial em comum e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. A r. sentença de fls. 77/80v. julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos que indica e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição com os consectários que especifica. Concedida a tutela específica. Determinado o reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 84/95, alega a Autarquia Previdenciária não ter a parte autora demonstrado o exercício de atividade em condições especiais com a documentação necessária.

Devidamente processados o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:**

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confriram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291. Cumpre salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97.

Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpre ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a

seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaque, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- **de 1º/06/1985 a 29/02/1988**: CTPS (fl. 09) e Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 14/15) - serviços gerais - pista de abastecimento - posto de gasolina: enquadramento em razão do desempenho de atividade considerada perigosa nos termos da Portaria nº 3.214/78, NR-16, Anexo 2, item 1, letra "m" e item 3, letra "q" e "s";
- **de 1º/08/1988 a 18/11/1989**: CTPS (fl. 09) e Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 14/15) - serviços gerais - pista de abastecimento - posto de gasolina: enquadramento em razão do desempenho de atividade considerada perigosa nos termos da Portaria nº 3.214/78, NR-16, Anexo 2, item 1, letra "m" e item 3, letra "q" e "s";
- **de 13/09/1997 a 07/08/2012**: CTPS (fl. 11) e Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 12/13) - frentista em posto de gasolina: enquadramento em razão do desempenho de atividade considerada perigosa nos termos da Portaria nº 3.214/78, NR-16, Anexo 2, item 1, letra "m" e item 3, letra "q" e "s";

Com relação à atividade exercida em posto de gasolina, ressalte-se que esta Corte já teve oportunidade de se manifestar em casos semelhantes, conforme se verifica nos arestos abaixo colacionados:

"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA EXTRA PETITA. ANULAÇÃO PARCIAL. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. ATIVIDADE PERIGOSA. GASES INFLAMÁVEIS. (...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.

- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.

- O formulário DISE.BE-5235 e o laudo pericial comprovam a efetiva exposição do autor a agentes perigosos, em razão do potencial explosivo (oxigênio, hidrogênio e acetileno liquefeitos, inflamáveis, armazenados em cilindros), de modo permanente e habitual, no período de 20.06.1969 a 19.03.1979.

- A atividade exercida pelo autor encontra-se enquadrada na Portaria nº 3.214/78 - NR 16, a qual arrola as atividades e operações perigosas.

- O direito à percepção de adicional de periculosidade constitui somente um indicio do caráter especial da atividade. Aliado ao formulário emitido pela empresa e ao laudo pericial, comprovam a insalubridade a que estava exposto o autor.

- Possível a conversão do tempo especial em comum. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98.

- Adicionando-se o período de atividade especial, já convertido (14 anos e 15 dias), ao período de tempo comum (18 anos, 11 dias e 6 meses), perfaz-se um total de 32 anos, 11 meses e 21 dias, como efetivamente trabalhados pelo autor até 06.10.1995, data do requerimento administrativo.

- Demonstrado labor por tempo superior a 30 (trinta) anos, em data anterior ao advento da EC nº 20/98, e cumprido o período de carência necessário, vertido o número mínimo de contribuições exigido, é reconhecido o direito às regras vigentes antes da alteração significativa produzida pela emenda.

(...)

- Remessa oficial não conhecida. Matéria preliminar parcialmente acolhida para anular o capítulo da sentença que determina a expedição de certidão de tempo de serviço, porquanto extra petita. No mérito, apelação do INSS a que se dá parcial provimento para reduzir os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. Apelação do autor a que se dá parcial provimento para conceder a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com renda mensal inicial nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (06.10.1995), compensando-se os valores pagos a partir de 19.03.1997, e fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença. De ofício, concedida a tutela específica". (8ª Turma, APELREEX nº 00197978419984039999, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 23.03.2009, e-DJF3 12.05.2009, p. 459).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º, DO C.P.C. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. LAVADOR DE VEÍCULOS. POSTO DE GASOLINA. ATIVIDADE ESPECIAL.

I - Os argumentos levantados pelo réu quanto ao subscritor do formulário de atividade especial (antigo SB-40) não infirmam a convicção do magistrado sobre o trabalho realizado em local insalubre/perigoso, quer seja pela exposição à umidade, na função de lavador de veículos (código 1.1.3 do Decreto 53.831/64) quer seja por exercer atividade em local em que a guarda de líquidos inflamáveis (posto de gasolina) oferece risco à vida do obreiro. Súmula 212 do STF.

II - Recurso do INSS improvido".

(10ª Turma, AC nº 00009969720014036125, Rel. Juiz Convocado David Diniz, j. 19.02.2008, DJU 05.03.2008, p. 729).

Como se vê, restou demonstrado o labor especial nos interregnos supramencionados.

No cômputo total, conforme demonstra a planilha anexa a essa decisão, contava o autor, na data do requerimento administrativo (27/08/2010 - fl. 44), com **38 anos, 05 meses e 09 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (07/08/2012 - fl. 60), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 1325/2954

Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros moratórios, na forma acima fundamentada. **Mantenho a concessão da tutela específica.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003369-77.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.003369-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: MIGUEL VALENTIM FERNANDES
ADVOGADO	: SP202255 FLAVIO HAMILTON FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00033697720084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço comum e especial, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, bem como a condenação do INSS ao pagamento de danos morais e materiais.

A r. sentença de fls. 73/81 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu os períodos comuns e especiais que menciona, e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 85/88, aduz o autor que também restou comprovado o desempenho de atividades rurais de 30/04/1968 a 03/04/1974, o que inclusive já teria sido reconhecido pelo próprio INSS.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-

contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente **à época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força

probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

3. DOS AGENTES NOCIVOS

VIGIA, VIGILANTE E GUARDA

A respeito da atividade de vigilante, em atenção à reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins como perigosa, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, não fazendo menção a uso de armas, considero referida atividade como especial ainda que não haja a demonstração de porte de armas de fogo.

Ademais, reputa-se perigosa tal função por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.

Ressalte-se que essa presunção de periculosidade perdura mesmo após a vigência do Decreto nº 2.172/97, independentemente do laudo técnico a partir de então exigido, consoante orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal Justiça (6ª Turma, RESP nº 441469, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 11/02/2003, DJU 10/03/2003, p. 338).

Aliás, a despeito da necessidade de se comprovar esse trabalho especial mediante estudo técnico ou perfil profissiográfico, entendo que tal exigência não se mostra adequada aos ditames da Seguridade Social pois, ao contrário das demais atividades profissionais expostas a agentes nocivos, o laudo pericial resulta inviável no caso dos vigias, na medida em que a avaliação do grau de periculosidade se dá no mesmo âmbito da presunção adotada pelo enquadramento no Decreto nº 53.831/64, vale dizer, somente seria possível avaliar a efetiva exposição de risco numa situação real de defesa ao patrimônio tutelado, justamente o que se procura prevenir com contratação dos profissionais da área da segurança privada.

A propósito da continuidade das circunstâncias de perigo a que exposto o segurado, bem decidiu este E. Tribunal que *"Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial, não havendo que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional"* (10ª Turma, AC nº 2007.03.99.038553-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 23/06/2009, DJF3 01/07/2009, p. 889).

4. DO CASO DOS AUTOS

Inicialmente, ressalto que é incontroversa a atividade campesina no interregno de 30/04/1968 a 03/04/1974, uma vez que já reconhecida pelo INSS, conforme Declaração de Averbação de Tempo de Contribuição de fl. 25. No mesmo sentido, saliento que já restou reconhecida a especialidade do período de 19/11/1984 a 21/08/1995, conforme se extrai de Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fl. 26).

Prosseguindo, saliento que restou comprovado o labor desempenhado no período de 04/04/1974 a 04/12/1979, tendo em vista a juntada da cópia da CTPS com a anotação dos referidos vínculos (fl. 17).

Ora, goza de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em CTPS, prevalecendo se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Decreto nº 3.048/99.

Vale destacar que a simples divergência entre os dados constantes do CNIS e aqueles contidos na CTPS não é suficiente para afastar a presunção relativa de veracidade de que goza a Carteira de Trabalho.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. ATIVIDADE RURAL. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. NÃO DEVOLUÇÃO BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.

(...)

II - Não obstante o autor tenha deixado de trazer cópia integral de sua carteira profissional, as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *iuris tantum*, razão pela qual caberia ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas informações, não sendo possível impugná-las com base em meras conjecturas. Não o fazendo, restam estas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.

(...)

IX - Preliminares rejeitadas. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente".

(Terceira Seção, AR nº 2007.03.00.087404-1, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, j. 25.03.2010, DJF3 27.04.2010, p. 58).

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE E CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PROVA DO DIREITO LIQUIDO E CERTO.

(...)

3. Quanto à apreciação da prova, merece ser mantida a sentença que determinou fossem consideradas pela autarquia, ao analisar o documento, as anotações da CTPS do impetrante, ainda que não coincidentes com as informações do Cadastro Interno de Informações de Previdência Social - CNIS, já que a CTPS faz prova do vínculo empregatício e gera presunção *iuris tantum* de veracidade de seu conteúdo.

(...)

5. Quanto ao outro vínculo apontado no relatório de restrições da autoridade impetrada, a dívida residia no fato de não constarem as anotações respectivas no CNIS, e não quanto a eventuais rasuras, como parece querer fazer crer o apelante em sua irresignação.

6. A inexistência de dados no CNIS obre determinado vínculo não deve invalidar a prova consistente nas anotações em CTPS, primeiramente, porque não consiste no único meio de prova do tempo de serviço e das contribuições, e em segundo lugar, mas não menos importante, porque em se tratando de segurado empregado, cabe ao empregador efetuar as contribuições devidas à Previdência, como responsável tributário, sendo assim, não pode haver prejuízo ao segurado pela conduta ilegal de terceiro, o responsável.

7. Apelação do INSS e remessa oficial a que se nega provimento".

(Turma Suplementar da 3ª Seção, AMS nº 2004.61.19.005972-8, Rel. Juíza Convocada Louise Filgueiras, j. 30.09.2008, DJF3 13.11.2008, p. 607).

Destaco, ainda, que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

No mais, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, e sua respectiva conversão, para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 01/09/1998 a 08/06/2001: Formulário e Laudo Pericial (fl. 34) - Vigilante Motorista junto a Prosegur Brasil S/A - desempenho de atividade perigosa.

Como se vê, restou demonstrado o labor especial no lapso de 01/09/1998 a 08/06/2001.

No cômputo total, somando-se os períodos especiais ora reconhecidos àqueles já considerados pelo INSS (fs. 26), sob os quais não pairou controvérsia, contava a parte autora, na data do requerimento administrativo (03/04/2007 - fl. 16), com **41 anos, 07 meses e 15 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário. Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de contribuições prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

6. CONSECUTÓRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS. Logo, deve ser mantido o termo inicial na data do requerimento administrativo, formulado em 03/04/2007 (fl. 24).

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Ante a ausência de recurso do autor no ponto, mantenho a sucumbência recíproca fixada na sentença.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal. De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 630.501/RS-RG, firmou o entendimento de que o segurado, quando preenchidos os requisitos mínimos para a aposentação, tem direito de optar pelo benefício mais vantajoso. Assim, dentre aquelas três hipóteses citadas, ou ainda se existente outra hipótese não aventada, mas factível e lícita, pode o segurado optar por qualquer uma delas que entender mais vantajosa.

Confira-se no mesmo sentido:

"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Desconstituição da aposentadoria integral. Opção pela aposentadoria proporcional. Direito adquirido ao benefício mais vantajoso após a reunião dos requisitos. Possibilidade. Precedentes.

1. O segurado tem direito adquirido ao benefício mais vantajoso, consideradas as datas a partir das quais a aposentadoria proporcional poderia ter sido requerida e desde que preenchidos os requisitos pertinentes.

2. Agravo regimental não provido."

(STF, AG.REG. NO RE 705.456/RJ, Primeira Turma, Min. Dias Toffoli, 28/10/2014).

DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

Por derradeiro, deixo de conceder a tutela específica, uma vez que as informações extraídas dos extratos do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, em anexo, revelam que o autor já se encontra em gozo de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 17/10/2011. Assim, por ocasião da liquidação de sentença, deverá o requerente fazer a opção pelo benefício mais vantajoso, compensando-se as parcelas já pagas administrativamente.

7. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e dou provimento à apelação do autor**, para reformar a r. sentença, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040291-71.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.040291-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: TANIA MARIA FONSECA
ADVOGADO	: SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG.	: 13.00.00086-0 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Tutela antecipada concedida, fls. 43/44.

A sentença proferida às fls. 144/147, julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 154/158, pugna a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, pelo reexame necessário e, no mérito, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Subsidiariamente insurge-se acerca do termo inicial do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação, se considerado o termo inicial do benefício (10/06/2013) e a data da prolação da sentença (16/05/2014), não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 23 de setembro de 2013, às fls. 110/113, relatou que a autora é portadora de "**Doença de Kienböck**" (CID M93.1).

Asseverou o douto perito do juízo, que se trata de "*uma moléstia rara, caracterizada por uma necrose avascular que afeta o osso semilunar do carpo, em consequência da falta de suprimento sanguíneo para o mesmo*".

Concluiu o *expert*, que a postulante apresenta incapacidade parcial e permanente.

Diante disso, resta verificar se há possibilidade de promover a reabilitação da autora em outra atividade que lhe permita o sustento, devendo ser levado em conta o seu local de moradia, a sua idade (**53 anos**), o baixo grau de instrução, a sua experiência profissional e a notória dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho.

Nesse contexto, resta clara a impossibilidade de reabilitação, logo, as condições presentes nos autos autorizam a conclusão de que a demandante está incapaz total e definitivamente para o trabalho.

Ressalte-se que a autora acostou aos autos cópia da sua CTPS que demonstra vínculo laboral pelo período suficiente à demonstração de qualidade de segurado da Previdência Social, bem como da carência exigida, fls. 27/28.

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício de **aposentadoria por invalidez**, na forma consignada na sentença recorrida. Destarte, o termo inicial do benefício deveria ser fixado na data do requerimento administrativo, no entanto, dada a ausência de impugnação da parte autora e, em observância ao princípio do *non reformatio in pejus*, deve ser mantido o *dies a quo* na data da citação, nos termos da r. sentença monocrática.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial** e, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS** para manter a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033780-57.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.033780-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN

APELANTE : CELIO DO PERPETUO SOCORRO PEREIRA

ADVOGADO : SP292960 AMANDA TRONTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10022851620148260597 3 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença proferida às fls. 121/122 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 125/131, pugna o autor, preliminarmente, pelo cerceamento de defesa, pretendendo a realização de nova perícia e, no mérito requer a procedência do pedido, ao fundamento de que restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício vindicado.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

Inicialmente, muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, sem perder de vista que o *expert* é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detenha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Assim, rejeito a matéria preliminar.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas

conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprе salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Ao caso dos autos.

O laudo produzido em perícia médica realizada em 09 de setembro de 2014, fls. 93/99, afirmou que o periciado *"não apresenta incapacidade laborativa baseado em seu quadro clínico e nas doenças apresentadas, para realizar atividades habitualmente exercidas na função de encaixador a qual vem exercendo normalmente no presente momento, conforme informado e comprovado com o registro em sua CTPS"*.

Em resposta aos quesitos das partes, a *expert* asseverou que o postulante não apresentou incapacidade laborativa.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações do laudo pericial, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante no período em que mantinha a qualidade de segurada.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Destarte, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a incapacidade é requisito indispensável, a qual não restou comprovado nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação do autor** para manter a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 1334/2954

2015.03.99.038905-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 PROCURADOR : SP163382 LUIS SOTELO CALVO
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO(A) : EDUARDO BELLINGIERI incapaz
 ADVOGADO : SP206462 LUIZ ARTHUR PACHECO
 REPRESENTANTE : GRACIA ANNA BELLINGIERI
 ADVOGADO : SP206462 LUIZ ARTHUR PACHECO
 REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JABOTICABAL SP
 No. ORIG. : 12.00.00067-9 3 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença proferida às fls. 123/124 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de 25% (vinte e cinco) por cento, previsto no art. 45 da Lei nº 8.213/91, com os consectários legais. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 143/145, insurge-se a Autarquia Previdenciária quanto aos critérios referentes à fixação dos juros e correção monetária.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 159/161.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.

Inicialmente, a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação, se considerado o termo inicial do benefício (28/05/2012) e a data da prolação da sentença (10/10/2014), não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

Por outro lado, não havendo insurgência em relação ao *meritum causae*, passo a apreciação do ponto impugnado no apelo.

No tocante à aplicação da correção monetária e dos juros de mora determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal do e. Conselho de Justiça Federal.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial** e, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041952-85.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.041952-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 PROCURADOR : LUIZ ANTONIO MONTEIRO LIMA JUNIOR
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO(A) : WILSON JELEZNHAK DE ALEMAO
 ADVOGADO : SP255372B FRANCIANE IAROSSE DIAS BONFIM
 REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATAGUASSU MS
 No. ORIG. : 08012872320138120026 1 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício por incapacidade.

A r. sentença de fls. 115/119 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do de 12/03/2013, acrescido de consectários legais. Tutela antecipada deferida.

Em razões recursais de fls. 127/134, alega o INSS que a parte autora não faz jus ao(s) benefício(s) pleiteado(s). Subsidiariamente, requer a isenção das custas processuais e a redução dos honorários advocatícios. Por fim, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos.

Devidamente processado(s) o(s) recurso(s), subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, apenas não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.

Eis o entendimento do STJ a respeito:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. PERDA DA AUDIÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PRESSUPOSTOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A sentença ilíquida proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público está sujeita ao duplo grau de jurisdição, exceto quando se tratar de valor certo não excedente de 60 (sessenta) salários mínimos.

2. Afastado, na origem, o direito ao auxílio-acidente, em razão de inexistirem os pressupostos à sua concessão, impede o reexame da matéria, em âmbito especial, o enunciado 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ, AgRg no Ag 1274996/SP, Rel. Min. Celso Limongi, 6ª Turma, DJe 22.06.2010)

Com efeito, considerando a data do início/restabelecimento do benefício (12/03/2013) e da prolação da sentença (25/05/2015), verifico que a condenação referente ao pagamento do benefício não ultrapassa os 60 salários-mínimos.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei n. 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, destaco acórdão deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

A autora apresenta inaptidão laborativa decorrente de acidente ocorrido no ano de 2006, quando ainda não havia ingressado no RGPS, pelo que se conclui que a incapacidade já existia antes mesmo da sua filiação e, ainda, não restou demonstrado que a doença progrediu ou se agravou, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, e art. 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

(...)

Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Agravo improvido"

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0014247-49.2014.4.03.9999, Des. Fed. Rel. Tania Marangoni, e-DJF3 de 28/11/2014).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. APOSENTADORIA POR

INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Tribunal de origem deixou claro que, na hipótese dos autos, o autor não possui condições de competir no mercado de trabalho, tampouco desempenhar a profissão de operadora de microônibus.

2. Necessário consignar que o juiz não fica adstrito aos fundamentos e à conclusão do perito oficial, podendo decidir a controvérsia de acordo com o princípio da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado.

3. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes das Turmas da Primeira e Terceira Seção. Incidência da Súmula 83/STJ Agravo regimental improvido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp nº 384337 SP 2013/0271311-6, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 09/10/2013)

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Saliento que deixo de apreciar os requisitos concernentes à qualidade de segurado e ao lapso de carência, uma vez que não foi objeto das razões de apelação.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 30/07/2014, às fls. 87/106, atestou que a parte autora encontra-se incapacitada de forma total e permanente desde o início de 2013 (fl. 102).

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula n. 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º). Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação. De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente. A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS** para que os honorários advocatícios observem os termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

2015.03.99.042133-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDSON ANTONIO DE BARROS
ADVOGADO : SP068563 FRANCISCO CARLOS AVANCO
No. ORIG. : 07.00.14846-5 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Tutela antecipada deferida.

A r. sentença monocrática de fls. 153/157 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, a partir da citação, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 162/169, requer o INSS a reforma da r. sentença. Subsidiariamente, insurge-se contra o termo inicial do benefício. Por fim, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um minus em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

In casu, de acordo com o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fl. 155, verifica-se que a parte autora vertera contribuições ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS no(s) interregno(s) de 08/1986 a 09/1986, 10/1987, 05/1988 a 09/1988, 09/1989 a 04/1990, 06/1990 a 02/1991, 05/1991, 08/1991 a 10/1991 e de 01/2004 a 05/2004.

O laudo pericial de 23/09/2008, às fls. 74/76, complementado às fls. 90/101 e 125/127, concluiu que parte autora encontra-se incapacitada, mas que *"Não há elementos para estabelecer data de início da incapacidade"* (fl. 127). De acordo com o perito, *"Quanto à alegada data de 02/07/2004 (data da troca da válvula aórtica) como sendo a data de início da incapacidade, a mesma não procede visto que após a realização da cirurgia o periciando não relatou quaisquer alterações que ocasionassem incapacidade funcional e que pudessem comprovar quadro de cardiopatia grave. Ser portador de doença não significa ser portador de incapacidade"* (fl. 126).

Entretanto, verifica-se que o ajuizamento da presente demanda ocorreu em 27/09/2007, nesta ocasião a parte autora já havia perdido a qualidade de segurado, considerando a última contribuição vertida ocorreu em 05/2004.

Para exaurimento da matéria trago a colação os seguintes julgados deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. NEUPLASIA MALIGNA. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3. Não havendo comprovação de ter a autora readquirido a condição de segurada, até o momento em que se constatou a neoplasia maligna, nem de se encontrar em período de graça, não pode ser concedida a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

(...)

5. Apelação provida."

(10ª Turma, AC nº 2000.61.16.000891-9, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU 05.09.2003, p. 407).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

(...)

II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais, in casu, comprovação da qualidade de segurado.

IV -Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida"

(7ª Turma, AC nº 98.03.075348-7, Des. Fed. Rel. Walter do Amaral, v.u., DJU 15.10.2003, p. 241).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a qualidade de segurado da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda. Deixo de condenar a requerente no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS** para julgar improcedente o pedido da parte autora.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042055-92.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.042055-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP225043 PAULO ALCEU DALLE LASTE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SOFIA SCHMIDT
ADVOGADO : SP232684 RENATA DE ARAUJO
No. ORIG. : 14.00.00016-5 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Tutela antecipada deferida.

A r. sentença de fls. 110/112 julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (09/12/2013), pelo prazo mínimo de dois anos a contar da data da perícia, tornando definitiva a tutela antecipada, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 114/119, argui o INSS, preliminarmente, que toda a matéria que lhe desfavorável deve ser reexaminada. No mérito, alega que a parte autora não faz jus à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se contra juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios. Por fim, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos.

Devidamente processado(s) o(s) recurso(s), subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, apenas não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.

Eis o entendimento do STJ a respeito:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. PERDA DA AUDIÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PRESSUPOSTOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A sentença ilíquida proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público está sujeita ao duplo grau de jurisdição, exceto quando se tratar de valor certo não excedente de 60 (sessenta) salários mínimos.

2. Afastado, na origem, o direito ao auxílio-acidente, em razão de inexistirem os pressupostos à sua concessão, impede o reexame da matéria, em âmbito especial, o enunciado 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ, AgRg no Ag 1274996/SP, Rel. Min. Celso Limongi, 6ª Turma, DJe 22.06.2010)

Com efeito, considerando a data do início/restabelecimento do benefício (09/12/2013) e da prolação da sentença (07/05/2015), verifico que a condenação referente ao pagamento do benefício não ultrapassa os 60 salários-mínimos.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência

Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Saliento que deixo de apreciar os requisitos concernentes à qualidade de segurado e ao lapso de carência, uma vez que não foi objeto das razões de apelação.

O laudo pericial de 10/12/2014, às fls. 98/103, mencionou que a parte autora "*Realizou tratamento para hepatite C sem resposta virológica*" (fl. 101) e que se encontra incapacitada de forma total e temporária desde "*... A DATA DO INICIO DO TRATAMENTO DA HEPATITE C*" (fl. 103).

Por outro lado, consta do laudo médico produzido na seara administrativa, em 08/01/2014, que a parte autora "*... REFERE SER PORTADORA DE HEPATITE C HÁ MAIS DE 5 ANOS. INICIOU TTO COM INTERFERON DIA 3/1/13...*" (fl. 69).

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

Não merece prosperar a insurgência do INSS acerca dos honorários advocatícios, pois a r. sentença monocrática condenou exatamente nos moldes da reforma requerida.

Por derradeiro, cumpra salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar arguida e, no mérito, nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Intime-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0042211-80.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.042211-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
PARTE AUTORA	: SANDRA MOTTA PAULINO
ADVOGADO	: SP290356 SUHAILL ZOGHAIB ELIAS SABEH
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP194936 ANDREA TERLIZZI SILVEIRA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	: 14.00.00162-3 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial contra a r. decisão que julgou procedente a ação ordinária ajuizada, para conceder auxílio-reclusão desde a data do recolhimento à prisão.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, apenas não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.

Eis o entendimento do STJ a respeito:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. PERDA DA AUDIÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PRESSUPOSTOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A sentença ilíquida proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público está sujeita ao duplo grau de jurisdição, exceto quando se tratar de valor certo não excedente de 60 (sessenta) salários mínimos .

2. Afastado, na origem, o direito ao auxílio-acidente, em razão de inexistirem os pressupostos à sua concessão, impede o reexame da matéria, em âmbito especial, o enunciado 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ, AgRg no Ag 1274996/SP, Rel. Min. Celso Limongi, 6ª Turma, DJe 22.06.2010)

Com efeito, considerando a data do início/restabelecimento do benefício (10/05/2014) e da prolação da sentença (22/04/2015), verifico que a condenação referente ao pagamento do benefício não ultrapassa os 60 salários-mínimos.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **não conheço da remessa oficial.**

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem

P.I.

São Paulo, 15 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039215-12.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.039215-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ANGELICA CARRO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: CARLOS HENRIQUE REYER incapaz
ADVOGADO	: SP154965 CARLOS BRAZ PAIÃO
REPRESENTANTE	: MARIA VILMA REYER MODOLO
No. ORIG.	: 00017110220128260493 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Os autos foram remetidos à perícia contábil (fls. 36).

A r. sentença julgou parcialmente procedente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pela conta elaborada pela perícia contábil no valor de R\$41.046,48 (quarenta e hum mil, quarenta e seis reais e quarenta e oito centavos) para julho de 2013 (fls. 44/45). Condenou o embargante ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$500,00 (quinhentos reais), a ser atualizado até a data do pagamento.

Inconformada, apela a parte embargante, em que alega a ocorrência de nulidade por não ter sido intimado pessoalmente da sentença condenatória, bem como pelo fato desta ser incerta e condicional quanto ao termo inicial do benefício, e ainda, prescrição do fundo de direito. No mérito, pede que sejam acolhidos os seus cálculos apresentados nos presentes embargos, tendo em vista a aplicabilidade da Lei n.º 11.960/09, após sua vigência, a incidir na correção monetária e juros de mora.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parer do MPF pelo desprovimento do recurso (fls. 91/95).

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 1343/2954

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a conceder à parte autora o benefício assistencial, desde a data da citação ou da data do indeferimento ou cessação do benefício administrativo, se comprovado, corrigidas as parcelas em atraso monetariamente com incidência de juros de mora. Condenado o INSS, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

Foi certificado o trânsito em julgado em 14/02/2011 (fls. 15).

DA EXECUÇÃO.

A parte autora apresentou cálculos de liquidação, totalizando R\$46.035,23 (quarenta e seis mil, trinta e cinco reais e vinte e três reais) para março de 2012 (fls. 16/22).

A autarquia opôs embargos à execução, em que alega excesso de execução na conta embargada, pois não observado o termo inicial do benefício, o qual entende ser a data da citação (07/07/2009), bem como pela não aplicação da Lei n.º 11960/09 em relação aos juros de mora e correção monetária. Apresenta conta de liquidação no valor de R\$6.695,66 (seis mil, seiscentos e noventa e cinco reais e sessenta e seis centavos) para março de 2012 (fls. 06/07).

Os autos foram remetidos à contadoria, a qual apurou o valor de R\$41.046,48 (quarenta e um mil, quarenta e seis reais e quarenta e oito centavos) para julho de 2013 (fls. 44/45).

Em manifestação, a parte embargada concordou com os cálculos ofertados (fls. 48) e o INSS ofertou impugnação (fls. 53/54).

O feito foi sentenciado.

Passo à análise.

O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n.º 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC n.º 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG n.º 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

Sendo assim, a matéria preliminar arguida pelo INSS não merece acolhida, por não ter sido ventilada no momento oportuno, restando assim preclusa.

Ademais, com relação ao termo inicial do benefício, constata-se a comprovação do pedido de amparo assistencial efetuado pelo exequente nas vias administrativas em 15/07/2003, conforme se verifica nas fls. 35 destes autos.

Com relação aos cálculos, nota-se que à época da elaboração da conta de liquidação estava em vigor a Resolução n.º 134/2010, devendo, assim, ser observados os índices ali consignados, sendo que a referida Resolução expressamente determina a utilização da Taxa Referencial-TR, a partir de julho de 2009, como índice de atualização monetária e percentual de juros de mora (artigo 1º F da lei n.º 9.494 de 10.9.97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, de 29.6.2009).

Sendo assim, a execução deve prosseguir pelos cálculos confeccionados pela perícia contábil, pois elaborados nos termos da Lei n.º 11.960/09 e Resolução n.º 134/2010 do CJP, em que se apura o valor de R\$41.046,48 para julho de 2013 (fls. 44/45).

Por tais razões, deixo de conhecer de parte do recurso de apelação do INSS no tocante à aplicabilidade da Lei n.º 11.960/09, por falta de interesse recursal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar, não conheço de parte do recurso de apelação do INSS**, por falta de interesse recursal e, **na parte conhecida, nego-lhe seguimento**, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 1344/2954

2014.61.13.000841-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : FRANCISCO CARLOS DOMICIANO DIAS
ADVOGADO : SP334732 TIAGO JEPY MATOSO PEREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP328066 HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008417620144036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença proferida às fls. 154/155v., julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 158/168, a parte autora requer a reforma do *decisum*, ao fundamento de que restaram preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios vindicados, amparando sua tese nos depoimentos das testemunhas.

Suscita, por fim, o prequestionamento para fins de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ

AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 24 de junho de 2014, às fls. 93/100, afirmou que o periciado apresenta "**gonartrose incipiente bilateral não incapacitante.**"

Concluiu o Sr. Perito do Juízo, que o autor está apto à realização das suas atividades laborais de sapateiro, entendimento ratificado por ocasião do esclarecimento apresentado às fls. 130/131.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

A irrisignação autoral acerca da conclusão pericial estar em total dissonância com os depoimentos das testemunhas, não merece guarida, uma vez que o *expert* colheu o histórico das enfermidades através de informações verbais do postulante, examinou os documentos constantes dos autos (relatórios médicos e exames), bem assim procedeu ao exame físico, tendo concluído, de maneira insofismável, pela

sua capacidade laborativa.

A incapacidade laboral só pode ser aferida por profissional da área médica equidistante das partes, além do que depoimentos de testemunhas não teriam o condão de substituir ou sobrepor a prova pericial produzida nos autos, por *expert* de confiança do Juízo, não tendo o autor trazido elementos suficientes a desmerecer o valor probatório do mesmo.

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Por fim, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor e mantenho a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022865-70.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022865-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP304956B MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : MARTA CARVALHO
ADVOGADO : SP044648 FELICIANO JOSE DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CRUZEIRO SP
No. ORIG. : 00020633020148260156 2 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento é idêntico àquele interposto pela autarquia, autuado sob o n. 2015.03.00.022508-4.

Destarte, ante a duplicidade dos instrumentos, **não conheço** do presente recurso.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028809-53.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.028809-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SERGIO BARREZI DIANI PUPIN
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : EDSON DA SILVA BEIRIGO
ADVOGADO : SP150187 ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP
No. ORIG. : 10001658120158260397 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a decisão que deferiu a tutela antecipada *in initio litis*, em ação na qual o(a) segurado(a) postula o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, concedido em 07-06-2015 e encerrado em 16-09-2015.

Sustenta a autarquia, ora agravante, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipada concedida, uma vez ausente prova inequívoca acerca da situação de incapacidade do(a) agravado(a) para o trabalho, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Alega, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No caso concreto, reconheço a presença dos requisitos ensejadores da tutela antecipada.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei 8.213/91.

Dos documentos formadores do instrumento, verifico, *a priori*, a verossimilhança do pedido, em razão da situação de incapacidade laborativa do(a) agravado(a), decorrente da sua condição de portador(a) de depressão grave, "com várias tentativas de autodestruição" (fls. 12), de tal forma que se encontra inapto(a) para o retorno à sua atividade laboral.

Também o perigo de dano é evidente, em razão de se tratar de benefício de caráter alimentar, que não permite ao(à) agravado(a) aguardar o desfecho da ação sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

NEGO PROVIMENTO ao agravo.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028834-66.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.028834-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	: LUCIA HELENA MARANIM
ADVOGADO	: SP212901 CAIO CEZAR CORREA DE MELLO
AGRAVADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG.	: 10010713220158260022 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a antecipação de tutela *initio litis*, requerida nos autos da ação em que a agravante pleiteia a concessão de pensão por morte.

Sustenta a agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da medida excepcional, alegando fazer jus ao benefício na condição de companheira do segurado falecido. Argumenta ter convivido com ele em união estável até a data do óbito, restando comprovada nos autos sua qualidade de dependente. Alega, ainda, a existência de risco de dano irreparável, que decorre do caráter alimentar do benefício, apto a justificar a concessão da tutela de urgência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, nos termos do inciso II do art. 527 do CPC.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

Os documentos formadores do instrumento, por si só, não permitiram entrever, de plano, a verossimilhança das alegações. No caso concreto, torna-se necessária a dilação probatória acerca dos fatos invocados como fundamento do pedido.

Postula a agravante medida de urgência que lhe assegure a imediata concessão de pensão por morte de Argeu Evangelista Sobrinho, cujo óbito ocorreu em 03/02/2015, na condição de companheira do segurado falecido.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito do segurado, juntada às fls. 21. Considerando que o falecimento ocorreu em 2015, aplica-se a Lei 8.213/1991.

A qualidade de segurado do instituidor da pensão também está comprovada, uma vez que recebeu aposentadoria por tempo de contribuição (NB 067.469.040-0) no período de 28/04/1995 a 03/02/2015, conforme informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV - Plenus (documento anexo).

Necessário verificar se, na data do óbito, a agravante tinha a qualidade de dependente.

O art. 16, I, da Lei nº 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao(à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição.

O art. 16, § 6º, do Decreto nº 3.048/1999, com a redação dada pela pelo Decreto nº 6.384/2008), define a união estável como aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do novo Código Civil.

A união estável não se restringe às pessoas que não têm impedimentos para o casamento. É comum que pessoas casadas se separem apenas de fato e constituam novas famílias, situação que a seguridade social não pode desconsiderar a ponto de negar proteção aos dependentes.

O Decreto nº 3.048/1999 enumera, no art. 22, inc. I, *b*, os documentos necessários à comprovação da condição de dependente para o(a) companheiro(a): documento de identidade, certidão de casamento com averbação da separação judicial ou divórcio, quando um dos companheiros ou ambos já tiverem sido casados, ou de óbito, se for o caso.

Os documentos juntados, por si só, não comprovam a união estável da agravante com o *de cuius*.

Não há provas suficientes de que ambos residiam no mesmo endereço. As fotografias juntadas indicam a existência de um relacionamento amoroso, porém, não demonstram, de forma plena, a convivência como marido e mulher.

Portanto, havendo dúvidas quanto à qualidade de dependente da agravante, na condição de companheira do *de cuius*, resulta inviável a apreciação do cabimento da tutela antecipada nesta via, na medida em que indispensável o deslinde da controvérsia, com vistas à comprovação do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da pensão por morte.

De rigor aguardar-se a instrução processual, com a produção das provas requeridas pelas partes, após o que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipada, podendo, então, o juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, ausentes os requisitos do art. 273 do CPC e não existindo ilegalidade ou abuso na decisão agravada, carece de plausibilidade o recurso que pretende sua reforma.

Com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 1349/2954

2015.03.00.028510-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : RAIMUNDA DE SANTANA DA SILVA
ADVOGADO : SP208309 WILLIAM CALOBRIZI
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 10116467020158260161 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 4ª Vara Cível da Comarca de Diadema - SP, que declinou, de ofício, da competência para o julgamento da ação e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo - SP, cuja competência territorial abrange aquela cidade, reconhecendo se tratar de hipótese de incompetência absoluta.

Sustenta a agravante, em síntese, a competência do Juízo Estadual, em face do que dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

Constitui entendimento jurisprudencial assente que a competência federal delegada prevista no art. 109, § 3º, da Constituição possui caráter estritamente social e se trata de garantia instituída em favor do segurado, visando garantir o acesso à justiça e permitir ao segurado aforar as ações contra a previdência no Município de sua residência.

A questão já se encontra pacificada na 3ª Seção desta Corte:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADA A PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, CF. JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.

I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo Juízo suscitado, cuja conseqüência seria a de obrigar a autora a litigar perante juízo diverso daquele onde reside, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalava Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça Estadual em que domiciliada a parte autora.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pela parte autora, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido de alterá-la, como equivocadamente entendeu o Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Sertãozinho/SP para processar e julgar a ação originária autos nº 830/2003.

(CC 6056, Proc. 2004.03.00.000199-8/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 09/06/2004, p. 170).

Ademais, tratando-se de competência relativa, de caráter territorial, afigura-se inviável a sua declinação *ex officio*, nos termos da Súmula nº 33 do STJ:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. COMPETÊNCIA RELATIVA. PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA TRANSITADA EM JULGADO. SÚMULA 33 DO STJ.

1. A incompetência relativa deve ser arguida por meio de exceção, não podendo ser declarada de ofício. Incidência da Súmula 33 do STJ.

2. Conseqüentemente, tratando-se de competência territorial, transitada em julgado a decisão que acolheu a exceção de incompetência, não pode o juiz a quem foram remetidos os autos, de ofício, recusar a competência relativa, suscitando o conflito.

3. "Transitada em julgado a decisão proferida pelo Juízo suscitado, que acolheu a exceção de incompetência formulada por uma das partes, não pode o Juízo destinatário recusar a sua competência. Sendo territorial a competência, de natureza relativa, incide o verbete nº 33 da jurisprudência da Corte". (CC 26.625/PR, 2ª Seção, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 03/11/99)

4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 14ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, o suscitante.

(STJ, CC 40972, Proc: 200302200108-RJ, 1ª Seção, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ: 25/10/2004, p. 205).

Com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para fixar a competência do Juízo Estadual da Comarca de Diadema - SP para o julgamento da ação.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027840-38.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.027840-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP170363 JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ROGERIO APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO : SP290471 JOSUE SANTO GOBY
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE EMBU DAS ARTES SP
No. ORIG. : 00104989320158260176 3 Vr EMBU DAS ARTES/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a decisão que deferiu a tutela antecipada *initio litis*, em ação na qual o(a) segurado(a) postula a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

Sustenta a autarquia, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipada, uma vez que ausente prova inequívoca acerca da situação de incapacidade do(a) agravado(a) para o trabalho, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Alega, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No caso concreto, reconheço a presença dos requisitos ensejadores da tutela antecipada.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei nº 8.213/91.

As informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV - Plenus (documento anexo) comprovam a qualidade de segurado e o cumprimento da carência exigida em lei para a concessão do benefício, bem como o recebimento do auxílio-doença previdenciário (NB 537.073.184-1) no período de 28/08/2009 a 30/11/2012. As perícias realizadas na via administrativa em 04/12/2012, 12/03/2013, 05/06/2013, 11/05/2015 e 15/07/2015 (doc. anexo) concluíram não existir incapacidade para o trabalho.

O agravado nasceu em 04/01/1974 e exerce a profissão de auxiliar de enfermagem.

Dos documentos formadores do instrumento, verifico, *a priori*, a verossimilhança do pedido, em razão da situação de incapacidade laborativa do(a) agravado(a), decorrente da sua condição de portador(a) de dor lombar baixa, (CID10 M54.5), outros transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais (CID10 M50), transtorno do disco cervical com radiculopatia (CID10 M50.1), radiculopatia (CID10 M54.1), cervicalgia (CID10 M54.2), síndrome do túnel do carpo (CID10 G56), síndrome do manguito rotador (CID10 M75), tendinite do peroneo (CID10 M76.7), ruptura de ligamentos ao nível do tornozelo e do pé (CID10 S93.2), transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave sem sintomas psicóticos (CID10 F33.2), transtorno fóbico-ansioso (CID10 F40), transtorno do disco cervical com mielopatia (CID10 M50.0), transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com mielopatia (CID10 M51.0), gonartrose primária bilateral (CID10 M17.0), outras sinovites e tenossinovites (CID10 M65.8), obesidade (CID10 E66), hipertireoidismo (CID10 E05), diabetes mellitus não-insulino-dependente (CID10 E11), outras doenças do fígado (CID10 K76) e doença de refluxo gastroesofágico (CID10 K21), de tal forma que se encontra inapto(a) para o retorno à sua atividade laboral (fls. 49/113).

Também o perigo de dano é evidente, em razão de se tratar de benefício de caráter alimentar, que não permite ao(à) agravado(a) aguardar o desfecho da ação sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

NEGO PROVIMENTO ao agravo.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 5268/2016

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004124-07.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.004124-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: CARLA APARECIDA DA SILVA e outros(as) : TAIS MAIRA DA SILVA incapaz
ADVOGADO	: SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO
REPRESENTANTE	: CARLA APARECIDA DA SILVA
APELANTE	: VANESSA DA SILVA MEIRELLES : JOHN WENDEL DA SILVA LUCIO incapaz
ADVOGADO	: SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO
REPRESENTANTE	: BALBINA MARIA LUCIO
SUCEDIDO(A)	: ROSALINA DA SILVA falecido(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP118391 ELIANA GONCALVES SILVEIRA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	: JONATHAS DE JESUS LUCIO
ADVOGADO	: SP248069 CLEONICE DE ARAUJO (Int.Pessoal)
INTERESSADO(A)	: JOICE DE JESUS LUCIO
ADVOGADO	: SP226527 DANIEL FERNANDO PAZETO (Int.Pessoal)

DECISÃO

Vistos.

ROSALINA DA SILVA ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de JOSÉ MAURO LUCIO, falecido em 14/01/2001, desde a data da citação, ocorrida em 21/08/2003 (fls. 22v).

Narra a inicial que a autora era companheira do falecido e a vida em comum somente foi encerrada em razão do óbito. Pede a procedência do pedido.

Documentos (fls. 06/14).

Notícia do falecimento da parte autora, ocorrido em 12/12/2003 (fls. 42), com pedido de habilitação de herdeiros, que foi indeferido. O Juízo a quo extinguiu o feito, sem resolução do mérito (fls. 41).

A parte autora apelou.

Este Tribunal concedeu prazo para habilitação de herdeiros (fls. 62).

Os herdeiros requereram habilitação nos autos (fls. 66/85).

Determinada vista ao Ministério Público Federal, que opinou pelo não conhecimento do apelo (fls. 89/91).

O Juízo *a quo* deu parcial provimento à apelação para anular a sentença, determinando, ainda, a inclusão dos filhos do falecido com a ex-esposa, beneficiários da pensão por morte, no polo passivo.

Citação de Jonathas de Jesus Lucio e Joice de Jesus Lucio, filhos do falecido com a ex-esposa.

O INSS requereu a extinção do feito, sem resolução do mérito, sob o argumento de que John Wendel da Silva Lucio, filhos da parte autora falecida Rosana com o *de cujus*, bem como os demais filhos do falecido com a ex-esposa (Jonathas e Joice), já receberam a pensão por morte na integralidade.

Os corréus Jonathas e Joice concordaram com a extinção do feito, sem resolução do mérito (fls. 175 e 177).

Vinda aos autos dos requerimentos administrativos relativos às pensões concedidas em razão do falecido do *de cujus* (fls. 185/254).

Os herdeiros da autora falecida alegaram que o reconhecimento administrativo é o reconhecimento jurídico do pedido, sendo devida a condenação do INSS ao ônus sucumbencial (fls. 263/264).

O Juízo *a quo* entendeu que os autores declararam que receberam o que lhes era devido, não havendo mais interesse na causa. Extinguiu o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC. Sem custas nem honorários, ante a assistência judiciária gratuita.

Os sucessores da autora falecida apelaram, alegando que a sentença omitiu a fixação de honorários advocatícios. Alegam que no curso da ação foi deferido o pedido na via administrativa, havendo reconhecimento jurídico do pedido formulado na inicial, nos termos do inc. II, do art. 269 do CPC. Pedem a anulação da sentença, dado o reconhecimento do direito na esfera administrativa, com a imposição do ônus sucumbencial, a fim de que seja fixado o mínimo previsto na tabela da OAB/SP, R\$ 2.161,00.

Com contrarrazões, vieram os autos.

O Ministério Público Federal, em segunda instância, opinou pelo desprovimento do apelo.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Ao contrário do alegado pelos sucessores da parte autora falecida, não houve deferimento administrativo da pensão por morte *sub judice*.

Em verdade, a pensão por morte foi deferida na via administrativa apenas para os filhos do segurado falecido: Jonathas e Joice, filhos da ex-esposa, e John Wendel, filho da parte autora falecida com o *de cujus*.

In casu, totalmente desprovida de razão a alegação de que houve reconhecimento do direito na esfera administrativa, sendo descabida a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios, pois a autarquia não deu causa ao ajuizamento da demanda, dado que nem mesmo houve pedido na esfera administrativa em nome da companheira Rosalina.

No mais, na apelação, os não sucessores da parte autora não requereram a análise do mérito da lide, não merecendo reparos a r. sentença.

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009808-15.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.009808-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : MAURA DA SILVA BRITO
REMETENTE : SP128059 LUIZ SERGIO SANT ANNA
 : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP

DECISÃO

Vistos.

MAURA DA SILVA BRITO ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de CLAUDIA HELENA BRITO, falecida em 05/02/2005.

Narra a inicial que a autora é mãe da falecida, sendo sua dependente. Notícia que a falecida era solteira, sem filhos e morava com a autora, auxiliando no sustento familiar. Pede a procedência do pedido.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido (fls. 120/122). Foi deferida a tutela antecipada.

Este Tribunal anulou a sentença, em razão da ausência da prova testemunhal (fls. 174/175).

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão por morte, desde a data de entrada do requerimento administrativo (14/07/2006), com renda mensal calculada nos termos da Lei. Condenado o INSS ao pagamento das diferenças vencidas, descontados eventuais valores inacumuláveis ou eventualmente já recebidos, observando-se o Manual de Cálculos da Justiça Federal quanto aos juros de mora e correção monetária. Fixou honorários advocatícios de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Isenção de custas.

Sentença proferida em 01/07/2014, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando que a dependência econômica não restou demonstrada. Os documentos não são hábeis para caracterizar a dependência econômica. Pugna pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2005, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 14.

A qualidade de segurada da falecida está comprovada, tendo em vista que manteve vínculo empregatício até a data do óbito, conforme extrato do CNIS, ora anexado. Era segurada empregada, nos termos do art. 11 da Lei 8.213/91.

Cabe apurar, então, se a autora era, efetivamente, dependente da filha, na data do óbito.

O art. 16, II e § 4º, da Lei 8.213/91, dispõe:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - (...)

II - os pais;

III - (...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A autora juntou aos autos os seguintes documentos:

- Cópias do RG, CPF e CTPS da parte autora e da falecida (fls. 10/11);
- Cópia da certidão de nascimento da falecida, ocorrido aos 03/12/1971 (fls. 12);
- Cópia da certidão de casamento da parte autora com o genitor da falecida (fls. 13);
- Cópia da certidão de óbito, ocorrido aos 18/02/2005, dando conta de que a falecida tinha 33 anos de idade, era técnica de enfermagem, solteira e residia no Sítio São José, Bairro do Jacaré, José Bonifácio, São Paulo/SP (fls. 14);
- Cópia de pedido de seguro de vida da falecida, constando a parte autora como beneficiária, com o respectivo recibo de indenização (fls. 15/18);
- Cópia de conta de energia elétrica, em nome do genitor da falecida (esposo da parte autora), constando o endereço no Sítio São José (fls. 21);
- Cópia de extrato de cartão "VR", em nome da falecida, constando diversas compras em supermercados na cidade José Bonifácio (fls. 26-28);
- Cópia de recibo de pagamento da falecida, relativo à vínculo empregatício da falecida exercido em 1998, constando desconto de plano

de saúde "Plant/Saúde", acompanhado de resultado de exame emitido em 1999, em nome da parte autora (paciente), realizado pelo "Plant/Saúde" (fls. 31/32);

- Cópia de certificado de cadastro de imóvel rural, Sítio São José, em nome do genitor da falecida (fls. 33), e

- Cópia de contrato de prestação de serviço funerário, em nome do genitor da falecida.

Na audiência, realizada em 15/04/2013, foram colhidos os depoimentos de três testemunhas.

A prova testemunhal existente nos autos se mostra convincente e hábil à comprovação dos fatos alegados na inicial, pois as testemunhas afirmaram que a falecida residia com seus pais, no sítio São José, sendo que a renda da dela era indispensável para o sustento do lar, principalmente da parte autora, que dependia da compra de remédios.

Esclareceram as testemunhas que a parte autora e seu esposo viviam de trabalho rural, em regime de economia familiar, e necessitavam da ajuda da filha, que trabalha como enfermeira.

Os extratos do CNIS demonstram que a parte autora verteu contribuições previdenciárias de 06/1986 a 08/1987 e manteve único vínculo empregatício, de 01/09/1989 a 31/10/1991 (fls. 55). Na data do óbito da filha não possuía renda.

O marido da parte autora possui contribuições de 1974 a 1984. A partir de 31/12/2007, consta inscrição como segurado especial. Na data do óbito da filha não possuía atividade cadastrada no CNIS.

No mais, a dependência econômica não precisa ser exclusiva, como reiteradamente tem decidido a jurisprudência e conforme a Súmula 229, do TFR: "*A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo a não exclusiva*".

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA COMPROVADA. DESNECESSIDADE DE DEPENDÊNCIA EXCLUSIVA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo a não exclusiva". (Súmula nº 229, do TFR).

...

(TRF 1ª REGIÃO, AC 199801000297811/MG, 2ª Turma Supl., Rel. Juiz Fed. Moacir Ferreira Ramos (Conv.), DJ 1/4/2004, p. 41)

A alegação do INSS de que a parte autora possui três imóveis é inverídica. A primeira matrícula (fls. 62), é relativa a imóvel de propriedade da mãe da parte autora, que em vida fez doação no ano de 2004, com usufruto vitalício, para seus 06 (seis) filhos, incluindo a parte autora.

A segunda matrícula é relativa a imóvel que pertencia à filha falecida da parte autora e seu noivo, Sr. Daniel do Nascimento. A parte autora recebeu parte do imóvel, juntamente com seu esposo, na condição de herdeira (fls. 63).

A última matrícula é relativa ao Sítio São José, de propriedade da parte autora com seu esposo, constando, inclusive, averbação de inúmeras cédulas rurais hipotecárias e transmissão de parte do imóvel para terceira pessoa (fls. 64/66).

Do conjunto probatório resulta que se trata de família humilde.

Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

Nesse sentido:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA.

A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea. Recurso não conhecido.

(STJ - RESP 296128 - Proc. 200001409980/SE, 5ª Turma, DJ 04/02/2002, p. 475, Rel. GILSON DIPP).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA DA MÃE EM RELAÇÃO AO FALECIDO FILHO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8213/91-APLICAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1-A qualidade de segurado do filho da autora está comprovada pelos documentos trazidos aos autos.

2-Cumprida a exigência legal do par. 4º do art. 16 da Lei 8213/91, ou seja a comprovação de dependência econômica da mãe em relação ao filho, é de se conceder o benefício previdenciário.

3-Honorários advocatícios mantidos, dado que fixados em conformidade ao artigo 20, parágrafo 4º do CPC.

4-Apeleções improvidas.

(TRF- 3ª Região, AC nº 97.03.022145-9, 2ª Turma, Rel. Juiz André Nekatschlow, DJ 18/06/1997, p. 45230).

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, para estabelecer a correção monetária nos moldes da Súmula 148 do STJ, da Súmula 8 deste Tribunal, da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente, descontados eventuais valores já pagos, e arbitrar os juros moratórios em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001860-94.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.001860-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
PARTE AUTORA : RIONIDES DOS SANTOS BRITO FERREIRA
ADVOGADO : SP220176 DANIELA DO NASCIMENTO SANTOS SÓRIA e outro(a)
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00018609420074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença de fls. 192/199, submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido formulado pela parte autora, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, bem como ao pagamento de atrasados e consectários legais, incluindo custas e despesas processuais. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súm. 111 do e. Superior Tribunal de Justiça. Sem interposição de recurso voluntário, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Vistos, na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

O reexame necessário trata-se de condição para a eficácia da sentença, conforme previsão constante no art. 475, *caput* e inciso I do CPC: "*está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público*". Segundo o enunciado da Súmula n. 325 do e. Superior Tribunal de Justiça, a remessa oficial "*devolve ao Tribunal o reexame de todas as parcelas da condenação suportadas pela Fazenda Pública, inclusive dos honorários de advogado*".

Embora também denominada de recurso *ex officio*, não é propriamente recurso, mas sim revisão de julgamento instituída pelo sistema processual (em matéria de fato e de direito), a ser realizada pela segunda instância jurisdicional independentemente da vontade das partes. Conforme leciona Alaim Rodrigues Neto, "*Ao contrário do que parece à primeira vista, o reexame necessário não se trata de uma salvaguarda endoprocessual instituída em favor dos representantes dos advogados públicos para remediar sua eventual desídia ou a dificuldade de gerenciar o vultoso número de casos sob seus cuidados. Na verdade, é um instrumento de certificação exoprocessual instituído em favor do administrado (que indiretamente integra a Administração Pública, mas não participa diretamente da lide) de que a decisão contrária à Administração Pública foi novamente analisada por uma pluralidade de julgadores mais experientes*" (O Não-cabimento de Recursos Especiais e Extraordinários Interpostos pela Administração Pública contra Acórdão que julga Reexame Necessário. Revista Dialética de Direito Processual. São Paulo: Dialética, v. 71, fev. 2009, p. 9-17). Destarte, esta revisão tem como objetivo atingir a segurança de que a sentença pronunciada contra a Fazenda Pública haja sido escoreitamente proferida, entretanto, não se admite a *reformatio in pejus*, a teor da Súmula nº 45 do STJ, assim redigida: "*No reexame necessário, é defeso, ao Tribunal, agravar a condenação imposta à Fazenda Pública*".

"Se não houve a interposição de recurso voluntário contra sentença desfavorável à União, Estados, Municípios e Distrito Federal, bem como suas autarquias é porque seu representante tacitamente entendeu que o juiz de primeira instância deu uma solução correta - ou ao menos 'aceitável' - para a questão que lhe foi apresentada. Em outras palavras, a Administração Pública aquiesce à decisão e passa a contar com a sorte de o Tribunal interpretar a questão de forma menos gravosa do que o juiz de primeira instância e reduzir os impactos da sentença previamente proferida (...) Então, a partir do momento em que o Tribunal, em julgamento de reexame necessário - que, frise-se, não é recurso - confirma total ou parcialmente a sentença desfavorável à Administração Pública, não há nada que possa ser feito a não ser conformar-se, da mesma forma que se conformou quando deixou de interpor o recurso voluntário anteriormente" (Ob. cit., p. 15-16).

Tendo em vista que a sentença foi proferida na vigência do artigo 10 da Lei nº 9.469/97 e alterações posteriores, que determina que as sentenças proferidas contra as autarquias e fundações públicas estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição obrigatório, e que é ilíquida, não havendo como precisar se o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, entendo cabível o reexame, nos termos do § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil.

Após o exame dos autos, o mérito da r. sentença, ao meu sentir, não enseja qualquer reparo, razão pela qual correta a concessão do benefício previdenciário postulado.

Cumprе ressaltar, também, que ainda que este Relator eventualmente entendesse que a parte autora teria direitos em maior extensão que os reconhecidos na sentença, mesmo assim o *decisum* deveria ser mantido, diante da não interposição de recurso voluntário, ou seja, em virtude de os autos terem sido remetidos a esta Corte somente em razão da remessa oficial e pelo fato de que não poderá o magistrado efetuar prestação jurisdicional mais ampla do que a concedida na r. sentença, sob pena de incorrer em *reformatio in pejus*.

No entanto, quanto aos termos da condenação que prejudicam o ente público, devem ser alterados para se ajustar à legislação, quer seja em razão de disposição expressa de lei, quer seja em razão de sua interpretação judicial.

Verifico, no caso em espécie, na r. sentença as situações abaixo que se enquadram na situação *nuper* citada e assim sendo passo a reformá-la nas mencionadas situações, passando a mesma a ser o quanto segue.

No tocante às custas processuais, conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação e isentá-lo do pagamento quando as ações forem aforadas no Estado de São Paulo.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, no tocante às custas processuais, na forma acima fundamentada.

Oportunamente baixem os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000750-54.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.000750-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: JOAO FORTUNATO DA SILVA
ADVOGADO	: SP093614 RONALDO LOBATO e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG.	: 00007505420084036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Extrato: Ação previdenciária em que se pleiteia a inclusão correta de salários de contribuição no cálculo do benefício previdenciário, bem assim seja reconhecida, como atividade principal, aquela com maior salário de contribuição (atividades concomitantes, art. 32, Lei 8.213/91) - Atividade principal a ser aquela com maior tempo de contribuição - Salário de contribuição equivocado - Relação do empregador corroborada por comprovantes de pagamento, não impugnados pelo INSS - Efeitos financeiros a terem início a partir da citação - Parcial procedência ao pedido - Negativa de seguimento às apelações - Parcial provimento à remessa oficial, a fim de alterar o termo inicial dos efeitos da revisão e balizar a forma de correção/juros
Cuida-se de apelações e de remessa oficial, em ação ordinária, ajuizada por João Fortunato da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, colimando a inclusão correta de salários de contribuição no cálculo do benefício previdenciário, bem assim seja reconhecida, como atividade principal, aquela com maior salário de contribuição (atividades concomitantes).

A r. sentença, fls. 254/255, julgou parcialmente procedente o pedido, asseverando estar a correta a apuração do INSS, que considerou como atividade principal aquela com mais tempo (contribuinte individual desde 1990), embora com contribuições menores do que a atividade como empregado, nos últimos três anos à aposentadoria. Consignou, por sua vez, que a Contadoria apurou equívoco na utilização dos salários de contribuição do labor com vínculo empregatício, assim devida a revisão, desde o início do benefício, com

correção monetária e juros de 1%. Cada parte a arcar com os honorários de seu Patrono.

Apelou o polo segurado, fls. 265/289, alegando, em síntese, deve ser considerada, como atividade principal, aquela com vínculo empregatício, por representar maior proveito econômico à aposentadoria, requerendo a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios.

Apelou o INSS, fls. 293/300, alegando, em síntese, seguiu as diretrizes legais para a consideração dos salários de contribuição, assim descabida a revisão ordenada, pugnano pela aplicação do art. 1º-F, Lei 9.494/97, para fins de correção/juros.

Apresentadas as contrarrazões pelo particular, fls. 304/317, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, como já esclarecido pela Contadoria do Juízo a fls. 216 e mui bem solucionada a controvérsia pela r. sentença, não prospera o desejo particular de ver considerada, como atividade principal, vínculo empregatício que lhe proporcionaria maiores rendimentos vencimentais.

Efetivamente, para eleição da atividade principal e da secundária, deve-se levar em consideração aquela onde houve maior tempo de permanência/recollimentos, justamente para se evitar que o segurado, quando na iminência do jubramento, passe a efetuar recolhimentos maiores, para obtenção de um benefício majorado, à luz do sistema solidário e contributivo previdenciário.

No caso concreto, restou apurado que o vínculo empregatício de João com a empresa Real Ônibus Paulista Ltda teve início em 01/03/1995 e findou em 26/01/1998, sendo que verteu contribuições individuais de 09/04/1990 a 27/03/1998, fls. 93 e 216.

Note-se, então, que o autor, no ano 1995, dentro dos 36 meses antecedentes à aposentadoria - requerida e concedida em 1998, fls. 15 - para fins de cômputo do PBC, conforme a originária redação do art. 29, Lei 8.213/91, passou a ter vínculo de trabalho com contribuições sobre o teto, fls. 269, último parágrafo (coincidência ou não).

Em tal contexto, evidente a prevalência da atividade com maior tempo de recolhimento, justamente para se evitarem situações como esta, onde, em menor tempo, vertidas contribuições polpudas, impedindo que o segurado se locuplete com aposentadoria maior, já que não contribuiu em maior período com verbas deste tom, assim mantido o equilíbrio do sistema: quisesse o segurado aposentadoria mais vantajosa, já que contribuía como segurado individual, deveria ter implementado contribuições com maior expressão, para fazer jus a um benefício mais incrementado, vênias todas.

Sobremais, não prospera, também, a arguição autoral de que possui muitos anos de vínculo empregatício, que superariam as contribuições individuais, porquanto os labores pretéritos não se inserem no PBC, somente servindo para fins de contagem de tempo, sendo que os salários de contribuição respectivos, conforme a sistemática da época, não foram considerados, logo de nenhuma valia o pleito para consideração de tais lapsos, quando o cenário dos autos aponta para relação contributiva individual ininterrupta desde 1990, surgindo o derradeiro vínculo com a Real Ônibus somente no ano 1995.

Logo, dentro do PBC, existem duas relações: uma individual, longa, e uma como empregado, curta; segue-se, assim, por aquela onde presente estabilidade e durabilidade.

Portanto, lícito o agir do INSS, que observou como atividade principal aquela com maior tempo de contribuição:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. NÃO ATENDIMENTO DOS PRESSUPOSTOS À AQUISIÇÃO DO BENEFÍCIO EM NENHUMA DELAS. SOMA DOS RESPECTIVOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PROPORCIONALIDADE. LEI 8.213/91, ART. 32, II E III.

...
- Inexistindo na Lei n. 8.213/91, a definição de qual atividade é a principal, a jurisprudência se firmou no sentido de ser considerada como a de maior tempo de contribuição.

..."(AC 00031994520084036106, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/09/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. CÁLCULO DA RMI. LEI 8.213/91. ART. 32.

...
II - No caso dos autos, o segurado não preencheu as condições para o deferimento da jubilação em relação a todas as atividades, de modo que seu salário-de-benefício deve corresponder à soma do salário-de-benefício da atividade principal e de percentuais das médias dos salários-de-contribuição das atividades secundárias (art. 32, II, b, da Lei 8.213/91), considerada como principal

aquela que teve maior duração.

..."(AC 00281899020104039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/12/2010 PÁGINA: 424)

Por sua face, carrou a parte privada prova de que os salários de contribuição utilizados pelo INSS destoaram da realidade de sua vida laboral, coligindo o elemento de fls. 36 (relação pelo empregador), corroborado pelos comprovantes de pagamento, fls. 37 e seguintes.

Em outras palavras, presentes documentos capazes de demonstrar discrepância dos valores considerados pelo INSS, consoante intervenção da Contadoria Judicial, fls. 216 e seguintes.

Assim, diante do quadro dos autos, não logra o INSS afastar referida documentação, art. 333, II, CPC.

Destarte, presente materialidade documental suficiente, escorreita a revisão ordenada:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CTPS. CNIS. DIVERGÊNCIA.

*I - Na apuração da renda mensal inicial efetuada pela parte exequente foram utilizados valores dos salários-de-contribuição que constam do CNIS, conforme a relação de fl. 235 do apenso, e que efetivamente são superiores aos respectivos salários mínimos.
II - Não assiste razão ao INSS no sentido de que a título de salários-de-contribuição sejam considerados somente os valores do seu banco de dados (CNIS), tendo em vista que na anotação salarial em CTPS consta o período no qual o apelante alega que não houve contribuição previdenciária.*

III - Eventual divergência entre os dados que consta no CNIS e aqueles consignados em CTPS não é de responsabilidade do empregado.

IV - Aplica-se à espécie o disposto no art. 34 da Lei n. 8.213/91, o qual reza que no cálculo do valor da renda mensal do benefício do segurado empregado serão computados os salários-de-contribuição referentes aos meses de contribuições devidas, ainda que não recolhidas pela empresa, sem prejuízo da respectiva cobrança e da aplicação das penalidades cabíveis."

V - Agravo do INSS, previsto no § 1º do art. 557, do CPC, improvido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0031465-03.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/05/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/05/2010 PÁGINA: 890)

"PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO ULTRA PETITA AFASTADO. CÁLCULO DA RMI SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO INCORRETOS.

...

3. A empresa São Sebastião Veículos Ltda apresentou relação de salário de contribuição (fls. 110), com valores diversos dos efetivamente descontados do salário percebido pelo autor.

3. O demonstrativo de pagamento de salário emitido pelo empregador faz prova do valor do salário-de-contribuição, não logrando o INSS demonstrar a sua inutilidade como tal.

4. Calculado a menor o valor do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez, em função do empregador ter informado a menor o valor do salário de contribuição, é devida a revisão do benefício.

5. Apelação a que se dá parcial provimento."

(TRF 3ª Região, TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, AC 0007724-02.2006.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES, julgado em 31/07/2007, DJU DATA:05/09/2007)

Destaque-se que os efeitos financeiros da revisão terão início a partir da citação do INSS, 24/04/2008, fls. 114, momento no qual a coisa se tornou litigiosa, inexistindo aos autos prova de que o autor tenha abordado esta temática em seara administrativa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. LABOR EM CONDIÇÃO ESPECIAL ANTERIOR À APOSENTADORIA. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. ADMISSIBILIDADE.

...

- O termo inicial deve ser fixado na data da citação, momento em que a Autarquia tomou conhecimento da pretensão.

...

(AC 00295743420144039999, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/09/2015)

A correção/juros da rubrica observará o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - a primeira a partir de cada vencimento e os últimos a partir da citação - aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observando-se, ainda, a modulação de efeitos procedida pelo C. STF nas ADIs 4.357 e 4.425:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 §1º, do CPC. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. MATERIA APRECIADA NA DECISÃO ATACADA. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. PARCIAL PROVIMENTO.

...

3- Nas liquidações de valor em sentenças de ações previdenciárias, devem ser utilizados para correção dos valores devidos, os índices oficiais previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do CJF, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

4- Agravo legal parcialmente provido."

(AC 00284658220144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/07/2015)

Mantido o desfecho sucumbencial firmado pela r. sentença, diante do mútuo decaimento à causa.

Por conseguinte, em âmbito de prequestionamento, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, art. 34, Lei 8.213/91, art. 229, Decreto 3.048/99 que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado polo (artigo 93, IX, CF).

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento às apelações e dou parcial provimento à remessa oficial**, unicamente para alterar a data dos efeitos da revisão e para balizar a forma de correção/juros da rubrica, na forma aqui estatuída.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005875-26.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005875-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: MARIA LIDIA PIRES GABRIEL
ADVOGADO	: SP098137 DIRCEU SCARIOT
SUCEDIDO(A)	: NATALINO DELFINO falecido(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP202214 LUCIANE SERPA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Extrato : Ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez - Acordo na via trabalhista reconhecendo vínculo de trabalho: possibilidade de aproveitamento, desde que presentes elementos mínimos evidenciadores da afirmação privada de prestação do serviço, o que incorrido à espécie, diante da fragilidade probatória - Qualidade de segurado impresente -Improcedência ao pedido - Negativa de seguimento à apelação
Cuida-se de apelação, em ação ordinária, ajuizada por Natalino Delfino, sucedido por Maria Lidia Pires Gabriel Delfino, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, colimando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença, fls. 180/183, julgou improcedente o pedido, asseverando que a perícia concluiu pela existência de incapacidade (em 2006), entretanto ausente qualidade de segurado (último vínculo cessado em 1976), porque o acordo trabalhista que reconheceu vínculo de trabalho de 19/01/2005 a 19/01/2006 não possui provas a lastrearem a avença entabulada. Sem honorários.

Apelou a parte autora, fls. 188/204, alegando, em síntese, violação ao devido processo legal e à dignidade da pessoa humana, suscitando vínculo de trabalho reconhecido pela E. Justiça Obreira, que é prova material suficiente, portanto preenchidos os requisitos qualidade de

segurado e incapacidade.

Não apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, para deferimento de benefício previdenciário, previamente à análise das condições do benefício almejado, mister se põe a apuração de cumprimento de carência - quando exigida - tanto quanto se o interessado é filiado junto ao RGPS, situação esta última que a conceber qualidade de segurado, possibilitando ao indivíduo vislumbrar a obtenção de alguma verba, além de, por óbvio, se atendidos aos demais requisitos intrínsecos do benefício postulado.

O laudo pericial produzido apurou que o particular foi acometido por Doença de Parkinson, quesito 1, fls. 62, que compromete totalmente a realização de atividades habituais, quesito 10, fls. 63, firmando a DII em 06/2006, quesito 09, fls. 63.

Neste aspecto, a CTPS demonstra derradeiro vínculo em 1976, fls. 16, demonstrando referido documento outros registros nas funções de servente, fiscal de segurança, auxiliar afiadador de fâcas e cobrador, fls. 15/17.

Por seu giro, destaque-se que os provimentos jurisdicionais emanados da E. Justiça Trabalhista, que reconhecem diferenças salariais/tempo de serviço em prol do obreiro, são aceitos para fins de reflexos previdenciários:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 472 DO CPC. SÚMULA 282/STF. PENSÃO POR MORTE. REVISÃO DA RMI. CÁLCULO COM BASE NA REMUNERAÇÃO DO SEGURADO RECONHECIDA EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- 1. Cinge-se a controvérsia em saber se as anotações na CTPS, obtidas mediante sentença da Justiça Trabalhista, constituem ou não início de prova material, apta a legitimar a revisão da RMI da pensão por morte recebida pelos recorridos.*
- 2. No tocante à alegada violação do art. 472 do CPC, o tema não foi prequestionado, o Tribunal a quo sequer enfrentou o artigo, implicitamente. Recai ao ponto a Súmula 282/STF.*
- 3. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar o tempo de serviço prescrito no artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa nos períodos alegados, como no caso.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(AgRg no REsp 1307703/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 08/05/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO E ACIDENTÁRIO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA PARA A JUSTIÇA FEDERAL APRECIAR O PEDIDO REFERENTE À REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CUMULAÇÃO DOS PEDIDOS FORMULADOS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 292, II, DO CPC. PEDIDO REFERENTE À REVISÃO DO BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO JULGADO EXTINTO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. QUESTÃO REMANESCENTE. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. VALIDADE COMO PROVA MATERIAL EM AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL DA REVISÃO. CITAÇÃO. AGRAVO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO. AGRAVO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

- ...
- 3. A decisão judicial proferida em ação declaratória na Justiça do Trabalho, uma vez transitada em julgado, possui idoneidade suficiente à comprovação de período de atividade laborativa, produzindo efeitos previdenciários, ainda que o INSS não tenha integrado a lide. Precedente desta Corte.*
 - 4. Questionar a validade de sentença proferida por Juiz do Trabalho, que reconhece a existência de relação trabalhista, implica menoscular o papel daquela Justiça Especializada. Ademais, não aceitá-la como início de prova em ação previdenciária resulta na rediscussão de matéria que já foi objeto de controvérsia e pronunciamento judicial, estando, por força da preclusão máxima advinda de seu trânsito em julgado, revestida da qualidade de imutabilidade.*
 - 5. A referida sentença trabalhista condenou o empregador ao pagamento das verbas trabalhistas e ao recolhimento das contribuições previdenciárias, mantendo-se, assim, o equilíbrio atuarial e financeiro previsto no Art. 201, da CF, tornando-se impossível a autarquia não ser atingida pelos efeitos reflexos da coisa julgada produzida naquela demanda. Precedentes desta Turma.*
 - 6. Assiste parcial razão ao INSS, no que tange ao pedido subsidiário formulado, devendo a decisão impugnada ser modificada, tão-só, para determinar que o réu deve proceder ao recálculo da renda mensal do benefício do autor NB 502.419.922-7, a partir da data da citação, nos termos do Art. 219 do CPC.*
 - 7. Agravo da parte autora desprovido e agravo do INSS parcialmente provido.*
- (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0002405-77.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 07/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/10/2014)*

Por outro lado, premissa a tudo se revela a recordação sobre a natureza cognoscitiva atinente à presente ação, âmbito no qual incumbe à parte autora conduzir aos autos os elementos de convicção hábeis a comprovar o seu direito, como ônus elementar, art. 333, I, CPC, c.c. art. 769, CLT.

Deveras, elementar a responsabilidade do ente demandante demonstrar, no mérito, o agitado labor desempenhado, seja em relação a período tido por reconhecido em sede trabalhista, seja em termos de verbas salariais.

Com efeito, nenhum reparo a demandar a r. sentença, porquanto a instrução probatória existente não possui mínimo substrato material ao invocado direito, pois unicamente carreado acordo realizado na E. Justiça do Trabalho, fls. 41, enlace que tal sem nenhuma valia aos autos, porque desprovido de elementos materiais da prestação de serviços.

Destaque-se que o autor, na inicial e naquela reclamação trabalhista se intitulou trombonista, fls. 02 e 19, inexistindo aos autos qualquer prova de que era, de fato, músico, conforme os registros em CTPS, sendo que, naqueles autos, invocou vínculo de 01/03/1988 a 19/01/2005, fls. 26, quando, estranhamente, encerrado o processo com acordo para reconhecimento de labor apenas de 19/01/2005 a 19/01/2006, fls. 39/41.

Ora, absolutamente frágil referido contexto probatório, não se afigurando razoável que alguém, que alegue ter trabalhado por quase vinte anos para um empregador, contente-se com o reconhecimento de apenas um ano de labuta, significando dizer que, ou a verdade foi alterada no pleito inicial da reclamatória ou o acordo destoa da realidade fática vivenciada pelo obreiro, ambos os cenários a colocarem em xeque a efetiva prestação de serviço, por isso inaproveitável em âmbito previdenciário.

Portanto, rúpteis/inconsistentes as provas envolvendo a questão, tudo não passando de suposições sem provas materiais de veracidade, vênias todas.

[Tab]

Assinale-se, regra geral, que as anotações existentes na Carteira de Trabalho podem ser consideradas para fins previdenciários, todavia, para o caso concreto, ausentes provas seguras/mínimas a respeito da relação de emprego, questão pacífica perante o C. STJ:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. SENTENÇA TRABALHISTA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO ENTRE O ESPÓLIO DO INSTITUIDOR DA PENSÃO E O SUPOSTO EMPREGADOR.

1. A jurisprudência desta Corte está firmada no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, desde que prolatada com base em elementos probatórios capazes de demonstrar o exercício da atividade laborativa, durante o período que se pretende ter reconhecido na ação previdenciária.

2. Na espécie, ao que se tem dos autos, a sentença trabalhista está fundada apenas nos depoimentos da viúva e do aludido ex-empregador, motivo pelo qual não se revela possível a sua consideração como início de prova material para fins de reconhecimento da qualidade de segurado do instituidor do benefício e, por conseguinte, do direito da autora à pensão por morte.

3. Recurso especial provido.

(REsp 1427988/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 09/04/2014)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DA SENTENÇA TRABALHISTA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO JUDICIAL COMO INÍCIO DE PROVA MATERIAL, QUANDO NÃO FUNDADA EM OUTROS ELEMENTOS DE PROVA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admite a sentença homologatória de acordo trabalhista como início de prova material, para fins de reconhecimento de tempo de serviço, desde que fundada em elementos que atestem o exercício laboral no período alegado outras provas que corroborassem a alegação.

2. In casu, não estando a sentença trabalhista acompanhada de um conjunto fático-probatório, não pode ser reconhecida como início de prova material do exercício da atividade laborativa; ademais, inexistem quaisquer outros elementos probatórios nos autos da condição de segurado do de cujus, pelo que a concessão do benefício torna-se inviável.

3. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 301.546/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/03/2014, DJe 21/03/2014)

Logo, olvida o polo particular de que o convencimento jurisdicional é formado consoante os elementos carreados aos autos, demonstrando o quadro em desfile típico quadro de insuficiência de provas, em nenhum momento sendo comprovadas as alegações prefaciais.

Portanto, diante de flagrante ausência da qualidade de segurado, de rigor a manutenção da r. sentença:

"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA OU

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I- A parte autora não manteve a qualidade de segurado, requisito necessário para a concessão do benefício (art. 15, da Lei nº 8.213/91).

..."

(AC 00385385020134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2014)

Deste modo, se a pessoa não atende às diretrizes não fará jus a benefício previdenciário - não confundir com Assistência Social - o que de toda justeza, apresentando-se danosa interpretação distinta, vez que suportaria o caixa previdenciário ônus sem a devida contrapartida, qual seja, o recolhimento de contribuições, tudo a rumar para a insubsistência e falência do sistema - que já é combatido, deficitário e insuficiente à demanda.

Ou seja, não importa que uma pessoa esteja incapacitada para o trabalho se não preencher os requisitos para gozo de benefício previdenciário, tratando-se de questão de legalidade, arts. 5º, II, e 37, *caput*, CF, de nada adiantando suscitar conceitos de dignidade da pessoa humana, porque o próprio Texto Constitucional estabelece regras acerca da Previdência Social, art. 195 e seguintes, bem assim a Lei de Benefícios, ao passo que aos autos não restou violado o devido processo legal, porque observadas todas as diretrizes processuais e da maior ampla defesa à parte.

Por conseguinte, em âmbito de prequestionamento, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, arts. 3º, 5º, LIV, 6º, CF, art. 5º, LICC, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado polo (artigo 93, IX, CF).

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, na forma aqui estatuída.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010304-36.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.010304-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: CARLOS CARDOSO MUNHOZ
ADVOGADO	: SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ANA AMELIA ROCHA e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00103043620084036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais e a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de fls. 272/278 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 282/284, requer a parte autora a reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado o labor especial com a documentação necessária, motivo pelo qual faz jus ao seu reconhecimento e à revisão pleiteada.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de

serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

(grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

A fim de fazer jus à revisão pretendida, postula a parte autora a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291. Cumpre salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374. A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999. Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, anos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento como especial do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 28/08/1997 a 17/02/2005: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 151/152) - "Coordenador de Turno e Coordenador de Equipe": *Responde pelo planejamento, coordenação, acompanhamento, orientação das atividades sócio-educativas desenvolvidas pela monitoria, em consonância com o plano técnico da Unidade, favorecendo o desenvolvimento pessoal e social da criança e do jovem* - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 57 decibéis (25/01/2001 a 10/06/2002), 58,2 decibéis (11/06/2002 a 12/04/2003), 63,2 a 65,2 decibéis (01/11/2003 a 21/10/2004) e 78 decibéis (22/10/2004 a 17/02/2005); inviabilidade de reconhecimento ante a exposição a ruído inferior ao exigido pelas legislações em comento, quais sejam, 90 decibéis a partir de 06/03/1997 e 85 decibéis a partir de 19/11/2003.

Cumpra observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para

85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Por fim, insta ressaltar que o laudo pericial elaborado em juízo de fls. 234/263 não há de ser considerado para o período pleiteado, uma vez que o perito judicial não realizou a vistoria técnica na unidade na qual o autor laborou, vistoriando a atividade por similaridade, o que, a meu ver, não favorece o requerente, uma vez que a perícia tem o mister de verificar as condições reais de trabalho, bem como apurar acerca de sua insalubridade, não sendo possível, assim, admitir perícia levada a efeito em empresa similar por analogia, tanto quanto não se admitem laudos periciais relativos a terceiros em substituição, mesmo que relativos ao mesmo ambiente de trabalho.

Assim, à míngua de qualquer outro elemento inequívoco da exposição do autor a agentes nocivos previstos na legislação previdenciária como autorizadores ao cômputo especial do labor, é mister o não reconhecimento como especial do período requerido.

Desta feita, de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pedido de reconhecimento de atividade especial e de revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor** e mantenho a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012078-04.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012078-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JACINTO GONCALVES DE MACEDO
ADVOGADO	: SP210378 INÁCIA MARIA ALVES VIEIRA e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00120780420084036183 5V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Chamo o feito à ordem.

O autor opôs embargos de declaração às fls. 275/308, suscitando erro material no julgado.

O INSS ainda não foi intimado da decisão embargada.

Constatada a existência de erro material, anulo a decisão de fls. 268/273, e passo a proferir novo julgamento.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento de vínculo empregatício, por força de reclamação trabalhista, e das condições especiais de trabalho como vigilante nos períodos que menciona, com a consequente revisão da aposentadoria por tempo de contribuição que recebe desde 22/12/2007 (majoração do coeficiente de cálculo).

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo as condições especiais do trabalho exercido de 03/03/1974 a 24/04/1984, 03/02/1981 a 01/02/1994, 01/06/1995 a 27/06/1996 e de 29/08/1996 a 05/03/1997, "concedendo ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER de 24/05/2007". Correção monetária nos termos da Lei 8.213/91 e subsequentes critérios oficiais de atualização, sobre as prestações vencidas, desde quando devidas, compensando-se os valores já recebidos. Juros moratórios de 0,5% ao mês até a entrada em vigor do novo Código Civil e de 1% a partir de então. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 21/10/2013.

O INSS apela, sustentando a improcedência do pedido. Se vencido, requer a alteração da correção monetária e dos juros, com base na pendência da modulação dos efeitos das ADIs 4.357 e 4.425/DF (STF).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

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

A sentença se referiu à "concessão de aposentadoria desde a DER de 24/05/2007". Trata-se de erro material, uma vez que o benefício já está implantado administrativamente. A inicial pede revisão, e não nova concessão.

No mais, dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, introduzida pelo art. 142 da Lei 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que se refere o citado art. 25, II, da mesma Lei 8.213/91.

Oportuno mencionar a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

Ineficaz o dispositivo desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, motivo pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos do art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009).

Necessária a verificação do cumprimento das exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto 83.080/79 e Anexo do Decreto 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.
2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela Ordem de Serviço 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infra legal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto 3.048/99:

Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009).

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

O juízo de primeiro grau reconheceu as condições especiais de trabalho nos seguintes períodos/atividades que seguem:

03/03/1974 a 24/04/1984 - Secretaria da Fazenda do Estado do Piauí;

03/02/1981 a 01/02/1994 - São Paulo Transportes;

01/06/1995 a 27/06/1996 - Albatroz Segurança e Vigilância Ltda. (reconhecido pelo INSS o tempo de serviço comum por força de reclamação trabalhista);

29/08/1996 a 05/03/1997 - Sistema Segurança e Vigilância Ltda.

A atividade exercida pelo autor de 03/02/1981 a 01/02/1994, na empresa São Paulo Transportes, já foi reconhecida como submetida a condições especiais de trabalho pela autarquia, conforme se constata do resumo demonstrativo do tempo de contribuição (fls. 19/21). Assim, quanto a tal período, não há interesse de agir.

O período de 01/06/1995 a 27/06/1996 não foi incluído no INSS como tempo de contribuição. O autor, no caso, pleiteia nesta ação o reconhecimento do tempo de serviço laborado na empresa Albatroz Segurança e Vigilância, e também as condições especiais de trabalho a que era submetido.

O **vínculo empregatício**, segundo informações trazidas pelo próprio autor, foi reconhecido em decorrência de reclamatória trabalhista.

O pedido é relativo a **cômputo de tempo de serviço para fins previdenciários**, hipótese em que o decidido na reclamação trabalhista tem que ser confrontado, necessariamente, com os documentos apresentados com a inicial, tendo em vista o pedido de aposentadoria diferir do pedido de averbação de período trabalhado na empresa, tendo suas conotações características e requisitos próprios, por se vincular a direito previdenciário, inclusive, para a concessão de cada tipo de benefício.

A certidão de objeto e pé de fls. 97, expedida pela 5ª Vara do Trabalho de São Paulo/SP, especifica que os pedidos foram julgados parcialmente procedentes. Iniciada a execução, foi homologado acordo.

A meu ver, a sentença baseada em confissão ficta não traduz início de prova material suficiente para a comprovação do tempo de serviço.

Cabe analisar, em cada caso concreto, se os documentos constantes da reclamatória analisada podem ser conceituados como início de prova material, na forma prevista no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91.

Contudo, o autor informa, às fls. 53, que o processo relativo à reclamação trabalhista foi incinerado.

O autor foi instado pelo juízo a trazer aos autos "outros documentos aptos a comprovar o período de trabalho de 01/06/1995 a 27/06/1996 (Albatroz Segurança e Vigilância Ltda), como ficha de registro de empregado, holerites, termo de rescisão do contrato de trabalho, comunicado de dispensa - CD, extrato da conta vinculada do FGTS e similares". A fim de atender à determinação, foi juntada aos autos cópia integral da CTPS onde, apesar de constar que recolheu imposto sindical, o autor se dirigiu ao sindicato da categoria e não conseguiu obter guia de recolhimento. Entre outras informações, informa que conseguiu, em sua residência, o crachá funcional, emitido pela empresa Albatroz, onde conta que era vigilante e que poderia fazer uso de arma em serviço (fls. 194/208).

O registro do vínculo em CTPS, certamente, decorreu da reclamação trabalhista. Mas, como já especificado anteriormente, tal fato não vincula o reconhecimento do tempo trabalhado para fins previdenciários.

O crachá da empresa não é documento oficial, apto a comprovar tempo de serviço/contribuição.

Sem a correta prova, não há como se reconhecer tempo de serviço. Não houve cerceamento de defesa, uma vez que, instado à produção das provas, o autor considerou que a documentação juntada aos autos já era suficiente para tanto (fls. 79/80).

O ônus da prova cabe ao autor.

Portanto, afasto a possibilidade de se reconhecer como de efetivo tempo de serviço o tempo trabalhado na empresa Albatroz, no período de 01/06/1995 a 27/06/1996. Sem tal pressuposto, não se cogita do reconhecimento das condições especiais de trabalho no período.

A certidão de fls. 36, emitida pela Secretaria da Administração do Governo do Estado do Piauí, traz a informação de que o autor trabalhou como "vigilante da fazenda". O sistema CNIS/Dataprev informa a vinculação ao regime estatutário.

Referida certidão, porém, acrescenta a informação de que o autor foi admitido como prestador de serviço, permanecendo nessa condição até 02/01/1977. Em **03/01/1977**, foi nomeado no cargo de **vigilante de Fazenda**, demitido em **25/04/1984**.

Em se tratando de regime estatutário, não há como se reconhecer condição especial de trabalho, quando efetuado sob a regulamentação da Constituição Federal de 1967, como o caso.

Mesmo porque quem teria competência para adentrar na questão seria o órgão de origem. No caso, mesmo que hipoteticamente admitíssemos a possibilidade de se analisar as condições especiais de trabalho, deveria ser com base em documentação carreada aos autos, especificando as atribuições do vigilante, não podendo o enquadramento ser realizado apenas com base nos decretos regulamentadores. Para tanto, haveria que se analisar as peculiaridades da atividade desenvolvida, o que não foi propiciado, de qualquer forma, nos autos.

Assim, não há possibilidade de se considerar como especial a atividade realizada de 03/03/1974 a 25/04/1984, no Governo do Estado do Piauí.

O autor pleiteia, ainda, o reconhecimento das condições especiais de trabalho no período de 29/08/1996 a 05/03/1997, quando trabalhava na empresa Sistema Segurança e Vigilância Ltda.

A atividade de Guarda/vigia/Vigilante encontra-se enquadrada como especial no Decreto 53.831/64, e, apesar do enquadramento não ter sido reproduzido no Decreto 83.080/79, que estranhamente excluiu referida atividade do seu Anexo II, pode ser considerada como especial, em face da sua evidente periculosidade.

Em relação à atividade de guarda, vigia ou vigilante, a partir da Lei 7.102/83, passou-se a exigir a prévia habilitação técnica do profissional, como condição para o regular exercício da atividade, especialmente para o uso de arma de fogo, e para serviços prestados em estabelecimentos financeiros ou em empresas especializadas na prestação de serviços de vigilância ou de transporte de valores.

O sistema CNIS/Dataprev informa que o autor, no período em que trabalhou na empresa Sistema Segurança e Vigilância Ltda., exercia a ocupação de **vigilante**, conforme documentação ora anexada, em empresa ligada à área de segurança patrimonial ou pessoal, razão pela qual a atividade exercida de 29/08/1996 a 05/03/1997 pode ser enquadrada como especial, por força dos decretos regulamentadores.

Excluo, portanto, da condenação, o reconhecimento das condições especiais de trabalho no período de 03/03/1974 a 24/04/1984. A atividade exercida de 03/02/1981 a 01/02/1994 já foi reconhecida como especial no âmbito administrativo, com o que não há interesse de agir. Quanto ao período de 01/06/1995 a 27/06/1996, não se reconhece o tempo de serviço, restando prejudicado o pedido relativo à análise das condições de trabalho.

Procedente o pedido, portanto, apenas no que se refere ao reconhecimento das condições especiais de trabalho no período de 29/08/1996 a 05/03/1997.

O INSS deverá proceder à revisão do benefício que o autor recebe, com o acréscimo correspondente na RMI, a partir da DER.

Concedido o benefício em 2007 e ajuizada a ação em 2008, não incide a prescrição quinquenal parcelar.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Como o INSS decaiu do pedido em parte mínima, cabe ao autor o pagamento da verba honorária, que ora é fixada em 10% do valor da causa, devidamente atualizado.

Não é caso de antecipação de tutela, uma vez que o autor já recebe benefício previdenciário.

ANULO, DE OFÍCIO, A DECISÃO DE FLS. 268/273 e constato a ausência de interesse de agir quanto ao reconhecimento da atividade especial no período de 03/02/1981 a 01/02/1994, já computada no âmbito administrativo.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial, para excluir da condenação o reconhecimento das condições especiais de trabalho nos períodos de 03/03/1974 a 25/04/1984. Excluído, ainda, o reconhecimento do tempo de serviço de 01/06/1995 a 27/06/1996, restando prejudicado o pedido relativo à análise das condições de trabalho. A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Como o INSS decaiu do pedido em parte mínima, cabe ao autor o pagamento da verba honorária, que ora é fixada em 10% do valor da causa, devidamente atualizado.

Com o novo julgamento, fica prejudicada a análise das alegações constantes às fls. 275/308.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012449-65.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012449-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
PARTE AUTORA	: MARIZA ALVES DE LIMA
ADVOGADO	: SP113755 SUZI WERSON MAZZUCCO e outro(a)
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00124496520084036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença de fls. 462/464, submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido formulado pela parte autora, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao reconhecimento de atividade especial

para fins de cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, bem como ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação apurados até a prolação da sentença.

Sem interposição de recurso voluntário, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Vistos, na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

O reexame necessário trata-se de condição para a eficácia da sentença, conforme previsão constante no art. 475, *caput* e inciso I do CPC: "*está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público*". Segundo o enunciado da Súmula n. 325 do e. Superior Tribunal de Justiça, a remessa oficial "*devolve ao Tribunal o reexame de todas as parcelas da condenação suportadas pela Fazenda Pública, inclusive dos honorários de advogado*".

Embora também denominada de recurso *ex officio*, não é propriamente recurso, mas sim revisão de julgamento instituída pelo sistema processual (em matéria de fato e de direito), a ser realizada pela segunda instância jurisdicional independentemente da vontade das partes. Conforme leciona Alaim Rodrigues Neto, "*Ao contrário do que parece à primeira vista, o reexame necessário não se trata de uma salvaguarda endoprocessual instituída em favor dos representantes dos advogados públicos para remediar sua eventual desídia ou a dificuldade de gerenciar o vultoso número de casos sob seus cuidados. Na verdade, é um instrumento de certificação exoprocessual instituído em favor do administrado (que indiretamente integra a Administração Pública, mas não participa diretamente da lide) de que a decisão contrária à Administração Pública foi novamente analisada por uma pluralidade de julgadores mais experientes*" (O Não-cabimento de Recursos Especiais e Extraordinários Interpostos pela Administração Pública contra Acórdão que julga Reexame Necessário. Revista Dialética de Direito Processual. São Paulo: Dialética, v. 71, fev. 2009, p. 9-17). Destarte, esta revisão tem como objetivo atingir a segurança de que a sentença pronunciada contra a Fazenda Pública haja sido escorreitamente proferida, entretanto, não se admite a *reformatio in pejus*, a teor da Súmula nº 45 do STJ, assim redigida: "*No reexame necessário, é defeso, ao Tribunal, agravar a condenação imposta à Fazenda Pública*".

"Se não houve a interposição de recurso voluntário contra sentença desfavorável à União, Estados, Municípios e Distrito Federal, bem como suas autarquias é porque seu representante tacitamente entendeu que o juiz de primeira instância deu uma solução correta - ou ao menos 'aceitável' - para a questão que lhe foi apresentada. Em outras palavras, a Administração Pública aquiesce à decisão e passa a contar com a sorte de o Tribunal interpretar a questão de forma menos gravosa do que o juiz de primeira instância e reduzir os impactos da sentença previamente proferida (...) Então, a partir do momento em que o Tribunal, em julgamento de reexame necessário - que, frise-se, não é recurso - confirma total ou parcialmente a sentença desfavorável à Administração Pública, não há nada que possa ser feito a não ser conformar-se, da mesma forma que se conformou quando deixou de interpor o recurso voluntário anteriormente" (Ob. cit., p. 15-16).

Tendo em vista que a sentença foi proferida na vigência do artigo 10 da Lei nº 9.469/97 e alterações posteriores, que determina que as sentenças proferidas contra as autarquias e fundações públicas estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição obrigatório, e que é ilíquida, não havendo como precisar se o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, entendo cabível o reexame, nos termos do § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil.

Após o exame dos autos, o mérito da r. sentença, ao meu sentir, não enseja qualquer reparo, razão pela qual o reconhecimento do tempo especial de trabalho da parte autora, bem como a determinação ao INSS para que refaça o cálculo de tempo considerando tais períodos foi correto.

Cumprido ressaltar, também, que ainda que este Relator eventualmente entendesse que a parte autora teria direitos em maior extensão que os reconhecidos na sentença, mesmo assim o *decisum* deveria ser mantido, diante da não interposição de recurso voluntário, ou seja, em virtude de os autos terem sido remetidos a esta Corte somente em razão da remessa oficial e pelo fato de que não poderá o magistrado efetuar prestação jurisdicional mais ampla do que a concedida na r. sentença, sob pena de incorrer em *reformatio in pejus*.

No entanto, quanto aos termos da condenação que prejudicam o ente público, devem ser alterados para se ajustar à legislação, quer seja em razão de disposição expressa de lei, quer seja em razão de sua interpretação judicial.

Verifico, no caso em espécie, na r. sentença as situações abaixo que se enquadram na situação *nuper* citada e assim sendo passo a reformá-la nas mencionadas situações, passando a mesma a ser o quanto segue.

No tocante às custas processuais, conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que disponha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação e isentá-lo do pagamento quando tramitam no Estado de São Paulo.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para isentar o INSS do pagamento das custas processuais, na forma acima fundamentada.

Oportunamente baixem os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

2009.61.83.002138-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE LOPES CASECA NETO
ADVOGADO : SP176752 DECIO PAZEMECKAS e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00021387820094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação do INSS (fls. 129/140) interposta em face da r. sentença de fls. 110/116, que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por tempo de serviço .

Processado o recurso os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Vistos na forma do artigo 557 do CPC.

Submete-se a sentença ao reexame necessário, uma vez que ilíquida.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições: I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente **à época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso).

No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

3. DOS AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

4. DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento como especial de períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- **de 13/07/1977 a 14/06/1978:** Laudo técnico (fl. 46) - ajudante - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 85 decibéis: enquadramento com base no enquadramento com base no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64.

- **de 14/08/1978 a 31/07/1980:** Formulário DIRBEN 8030 (fl. 45) e laudo técnico (fl. 46) - ajudante - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 85 decibéis: enquadramento com base no enquadramento com base no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64.

- **de 1º/08/1980 a 05/03/1997:** Formulários DIRBEN 8030 (fls. 47 e 49) e laudo técnico (fl. 46) - oficial e mecânico - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 85 decibéis: enquadramento com base no enquadramento com base no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos interregnos supramencionados.

Somando-se os períodos de labor especial ora reconhecidos aos já reconhecidos administrativamente, conforme planilha constante na sentença (fl. 115), o autor contava, em 26/03/2004 (data do requerimento administrativo - fl. 116), com **36 anos e 04 meses de tempo de serviço, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na modalidade integral.**

5. CONSECUTÓRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS. Logo, deve ser mantido tal qual lançado na sentença.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ nº 111.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal. De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 630.501/RS-RG, firmou o entendimento de que o segurado, quando preenchidos os requisitos mínimos para a aposentação, tem direito de optar pelo benefício mais vantajoso. Assim, dentre aquelas três hipóteses citadas, ou ainda se existente outra hipótese não aventada, mas factível e lícita, pode o segurado optar por qualquer uma delas que entender mais vantajosa.

Confira-se no mesmo sentido:

"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Desconstituição da aposentadoria integral. Opção pela aposentadoria proporcional. Direito adquirido ao benefício mais vantajoso após a reunião dos requisitos. Possibilidade. Precedentes.

1. O segurado tem direito adquirido ao benefício mais vantajoso, consideradas as datas a partir das quais a aposentadoria proporcional poderia ter sido requerida e desde que preenchidos os requisitos pertinentes.

2. Agravo regimental não provido."

(STF, AG.REG. NO RE 705.456/RJ, Primeira Turma, Min. Dias Toffoli, 28/10/2014).

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAS ATRASADAS

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

6. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INS e dou parcial provimento à remessa oficial para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros moratórios, na forma da fundamentação. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem. Publique-se. Intime-se

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000678-71.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.000678-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OSVALDO RIBEIRO DE LIMA
ADVOGADO	: SP082554 PAULO MARZOLA NETO e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	: 00006787120104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando o reconhecimento das condições especiais de trabalho nos períodos que menciona, e o cômputo das contribuições previdenciárias recolhidas de abril/1982 a novembro/1984, com a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo indeferido (05/10/2009). Requer indenização por danos morais.

Determinada a realização de perícia judicial, laudo às fls. 178/189.

O juízo de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como especiais os períodos mencionados na inicial e para reconhecer o período em que o autor recolheu contribuições na qualidade de contribuinte individual (01/04/1982 a 31/01/1984), concedendo a aposentadoria por tempo de contribuição pleiteada, a partir do requerimento indeferido. Condenou o INSS ao pagamento da indenização por danos morais, no valor de dez vezes o valor da RMI do benefício concedido, na data da sentença, a ser paga em parcela única, atualizada desde a data da sentença. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas após a sentença, porém incluso o valor dos danos morais. Atualização monetária nos termos do Manual de cálculos do

CJF. Juros de mora de 1% ao mês sobre a totalidade das parcelas vencidas retroativos à citação.

A sentença foi submetida ao reexame necessário, assinada em 16/11/2011.

O INSS apela, alegando inicialmente que o laudo judicial não tem validade, pelos motivos que expõe. Alega ainda a inexistência de dano moral.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Disponha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício para o máximo de 100% (cem por cento), caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, introduzida pelo art. 142 da Lei 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que se refere o citado art. 25, II, da mesma Lei 8.213/91.

Oportuno mencionar a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

Ineficaz o dispositivo desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, motivo pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos do art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o

princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos na súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Verifico se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto 83.080/79 e Anexo do Decreto 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela de número 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

especiais.

Com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria analisada, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento constante nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma atual do citado art. 70 do Decreto 3.048/99:

Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

O anexo IV do RPS estabelece o tempo de serviço de 15 (quinze), 20 (vinte), ou 25 (vinte e cinco) anos exigido para a aposentadoria especial, levando em conta o grau de exposição do segurado aos agentes nocivos.

O autor pretende ver comprovadas as condições especiais de trabalho nos seguintes períodos:

Sadia Com. Ltda - 01/06/1977 a 10/03/1980 - ajudante de armazém

Mitre Engenharia Ltda - 01/03/1987 a 22/09/1989 e de 01/03/1990 a 04/09/1992 - soldador

Fábrica de Doces Santa Helena - 08/09/1992 a 03/05/1995, 04/03/1996 a 30/10/1997 e de 03/11/1997 a 09/06/2009 - mecânico.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição a agente agressivo. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e **laudo técnico**.

Ressalto que o INSS abrandou a exigência relativa à apresentação de laudo técnico para a atividade exercida anteriormente a 1997, se apresentado PPP que abrange o período.

O art. 258 da IN 77/2015 estabelece que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Quanto ao EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI - equipamento de proteção individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI - equipamento de proteção individual utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual não descaracteriza a atividade especial. Confira-se, a respeito, o Recurso Especial nº 200500142380, publicado no DJ de 10/04/2006.

Também nesse sentido a súmula 9 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335, com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos, a saber:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial.

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 - RGPS. Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Lembro, por oportuno, o disposto na PET 9059, do Superior Tribunal de Justiça, cuja interpretação prática é:

Até 05-03-1997 = 80 dB(A)

De 06-03-1997 a 18-11-2003 = 90 dB(A)

A partir de 19-11-2003 = 85 dB(A)

No REsp 1398260, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. Remonta o julgamento a 14/05/2014.

O INSS já reconheceu, no processo administrativo, as condições especiais de trabalho nas empresas Sadia e Mitre Engenharia, nos períodos pleiteados. Questão incontroversa, portanto.

Remanesce a necessidade de análise do período em que o autor trabalhou na empresa Fábrica de Doces Santa Helena.

Para tanto, o autor apresentou, no processo administrativo, os formulários DSS 8030 de fls. 35 a 37 e o PPP de fls. 37/38.

Posteriormente, foi realizada perícia judicial no local, conforme o laudo de fls. 178/189.

Há incongruências nas informações constantes nos autos.

Os formulários de fls. 35 a 37 reportam ao trabalho do autor como mecânico ajustador, no setor de manutenção técnica, informando ruído de 73,87 dB nas atividades executadas dentro da oficina mecânica e 80,55 dB nas atividades executadas dentro da área fabril.

O PPP de fls. 38/39, por sua vez, reporta a ruído de 78,18 dB, e exposição a hidrocarbonetos (graxas, óleos, lubrificantes e hidráulicos), análise qualitativa. Não há indicação do responsável pelos registros ambientais.

O laudo técnico de fls. 178/189, por sua vez, foi elaborado com base em perícia realizada na própria empresa, indicando como fatores agressivos os agentes ruído e químicos, tais como óleos minerais, graxas, solventes, dentre outros, utilizados na limpeza e lubrificação de máquinas, exposição inerente às atividades exercidas. As informações para maiores esclarecimentos foram prestadas por técnico de segurança do trabalho. Traz ainda exposição a ruído de 80,5 dB.

A atividade exercida pelo autor não está enquadrada nos Decretos Regulamentadores, não podendo ser reconhecida como submetida a condições especiais de trabalho somente pelo trabalho executado, até 05/03/1997.

Utilizo, como parâmetro para aferição, o laudo técnico pericial, que prevalece sobre as informações anteriormente trazidas aos autos, incompletas e defasadas.

Quanto ao fator ruído, a atividade especial somente poderia ser considerada até 05/03/1997, quando houve a alteração do limite estabelecido em lei.

Mas o autor também estava exposto a outros agentes.

A perícia informa que os agentes químicos não são quantificáveis, porém existe exposição/contato. Especialmente pelas atribuições que o autor desempenhava na empresa, consistentes em manutenção preventiva e corretiva, montagem e desmontagem, aferição das condições de funcionamento e desempenho de componentes de máquinas e equipamentos; além de sua limpeza e lubrificação.

No caso específico, a perícia bem explicitou que foi constatada *in loco* a condição especial de trabalho, pela exposição a hidrocarbonetos. Em tais casos, passível o reconhecimento da atividade como tal, mesmo sem a quantificação necessária, tendo em vista ser o perito nomeado pelo juízo justamente para o deslinde da questão em controvérsia.

Quanto aos recolhimentos efetuados pelo autor na condição de contribuinte individual, as cópias dos comprovantes trazidas aos autos e a existência das microfichas no sistema CNIS/Dataprev, como ora se junta, são suficientes para se reconhecer a condição de contribuinte individual, no período de abril/1982 a dezembro/84.

Reconhecidas as contribuições previdenciárias e as condições especiais de trabalho nos termos pleiteados na inicial, o autor contava com mais de 35 anos de contribuição, à data do requerimento administrativo indeferido, com o que tem direito à aposentadoria pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser a data do requerimento indeferido, 05/10/2009 - contudo, os efeitos financeiros da condenação somente poderão incidir a partir da citação, uma vez que somente com a realização da perícia judicial é que o autor comprovou o direito à sua obtenção.

A indenização por danos morais não se justifica, pois a autarquia agiu dentro de seu poder regulamentar.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são ora reduzidos para 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, observada a gratuidade da justiça.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial para determinar que os efeitos financeiros da condenação devem incidir a partir da citação (mantido o termo inicial do benefício); excluir da condenação a indenização por danos morais; reduzir o valor do percentual da verba honorária para 10% e, finalmente, fixar o critério de incidência da correção monetária e dos juros como segue. Correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos e os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício, nos termos do expresso pedido do autor (fls. 246/256).

Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito do autor à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado: OSVALDO RIBEIRO DE LIMA

CPF: 020.472.488-09

DIB: 05/10/2009

RMI: a ser calculada pelo INSS

Oficie-se ao INSS para o cumprimento desta decisão, após escoado o prazo para eventual interposição de recurso a ser julgado por este Tribunal.

Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001669-95.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001669-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : MARCOS ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016699520104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a revisão do benefício com a alteração da espécie para aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 160/167 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 169/182, o autor alega a ocorrência de cerceamento de defesa, ante a ausência de realização de perícia técnica e, no mérito, pugna pelo reconhecimento do caráter especial de todos os períodos pleiteados e a revisão do benefício com a alteração da espécie para aposentadoria especial, ou, subsidiariamente, a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Merece ser afastada a preliminar de cerceamento de defesa, uma vez que a produção de prova testemunhal não se fazia necessária ao deslinde da causa.

A esse respeito, destaco que, de acordo com a legislação previdenciária, em se tratando de agente agressivo ruído, a comprovação da atividade especial somente seria possível através da apresentação de laudo técnico pericial ou de perfil profissiográfico previdenciário, o que não se verifica dos autos em relação a todos os períodos de atividade especial pleiteados.

Além disso, a postulante não demonstrou que as empresas empregadoras tenham se recusado a fornecer os laudos periciais ou mesmo dificultado sua obtenção, sequer comprovando a existência de requerimento nesse sentido, o que afasta a necessidade de intervenção do juiz, através do deferimento de prova pericial.

Nada obstante, a juntada de documentos comprobatórios do fato constitutivo do direito é ônus do qual não se desincumbe o autor, *ex vi* do art. 333, I, do Código de Processo Civil, tendo ele a faculdade de instruir a inicial com quaisquer elementos que, em seu particular, considere relevantes.

Passo à apreciação do mérito.

Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão,

segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado há que ser utilizado o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem

como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da proposição do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício:

(...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Ao caso dos autos.

A fim de fazer jus à alteração da espécie de seu benefício, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

Para demonstrar a especialidade dos intervalos, juntou a documentação abaixo discriminada:

- **06/03/1997 a 27/07/2002**:: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fs. 62/65) - conferente de material - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 91 decibéis: enquadramento com base no § 2º do Decreto 4.882/03.

- **28/07/2002 a 27/11/2006**: inviabilidade de reconhecimento ante a ausência de documentação que demonstre a efetiva exposição a agentes nocivos.

Cumpra observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou comprovado apenas o período **de 06/03/1997 a 27/07/2002**.

Desta feita, não faz jus à revisão do benefício com a alteração da espécie para aposentadoria especial.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor**, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006483-53.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006483-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
PARTE AUTORA	: RONALDO JOSE BOTTA
ADVOGADO	: SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG.	: 00064835320104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

RONALDO JOSÉ BOTTA ajuizou ação, com pedido de antecipação dos efeitos de tutela, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual objetiva o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no período de 06/03/1997 a 12/01/2010 e em consequência, a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do qual é titular (NB42/152.240.278-8) em aposentadoria especial, a contar do requerimento administrativo.

A inicial juntou documentos (fls. 18/78).

A antecipação de tutela foi indeferida (fls.85 e verso).

O INSS apresentou contestação, pugnando pela improcedência do pedido.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a natureza especial da atividade exercida pela parte autora no período de 06/03/1997 a 18/03/2009, determinando a averbação do período especial acima especificado bem como para converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/152.240.278-8) em especial, a contar da data do requerimento administrativo. Condenou a autarquia nos consectários. Antecipou os efeitos da tutela.

A sentença, proferida em 26/02/2014, foi submetida ao reexame necessário.

As partes não recorreram.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido. (AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

No REsp 1398260 (Rel. Min. Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 (noventa) para 85 dB (oitenta e cinco decibéis) o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (j. 14.05.2014).

De outra parte, a utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho, porquanto visam apenas minorar os efeitos causados pelo exercício da atividade, objetivando resguardar, tanto quanto possível, sua integridade física.

Quanto ao EPC ou EPI - equipamento de proteção coletiva ou equipamento de proteção individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI - equipamento de proteção individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI - equipamento de proteção individual utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da

atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalecia o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual não descaracteriza a atividade especial. Confira-se, a respeito, REsp 200500142380, publicado no DJ de 10/04/2006.

Também nesse sentido a súmula 09 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335, com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos, a saber:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial:

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Fixadas as premissas, passo ao exame do período controverso.

Para comprovar a exposição a agentes agressivos à saúde e à integridade física (de 06/03/1997 a 12/06/2010), a parte autora apresentou o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 60/62).

Referido documento substitui os formulários e laudos periciais utilizados ao longo de décadas, para infirmar as condições especiais de trabalho nas empresas, desde que devidamente identificado o responsável técnico pelas informações ali contidas, consoante jurisprudência consolidada nesta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido. (AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Relator Desembargador federal Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS. O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos. (AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

No citado período, o PPP acostado aos autos indica que a parte autora trabalhou na empresa Elektro Eletricidade e Serviços S/A, exercendo as seguintes funções: Técnico Segurança Trabalho III (de 06/03/1997 a 31/12/1998); e Técnico Segurança Trabalho Sênior (de 01/01/1999 a 18/03/2009).

O referido documento comprova que a parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, não ocasional ou intermitente ao agente agressivo eletricidade (tensão elétrica acima de 250 volts).

O fato de o agente "eletricidade" não ter sido reproduzido no Dec. 2.172/97, não afasta, por si só, a possibilidade do reconhecimento da natureza especial exercida pela parte autora, tendo em vista o caráter exemplificativo do rol de atividades e agentes nocivos.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE.

SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58

DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS.

CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

- 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.*
- 2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.*
- 3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.*
- 4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ (Recurso Especial nº 1.306.113 - SC (Repetitivo), Relator: Ministro Herman Benjamin, DJe: 07/03/2013).*

Outrossim, a 1ª e 2ª Turmas do STJ em julgamentos monocráticos vêm entendendo que o rol de agentes nocivos possui natureza exemplificativa (Resp. 1.329.778, de 21/09/2012 e EDcl no Resp. 1.327.309, de 05/09/2012).

Cumpra registrar que o apelado teve parte do período indicado no PPP reconhecido como especial pela própria autarquia (de 13/08/1982 a 05/03/1997) tendo o autor, no citado intervalo, laborado na mesma empresa (Elektro Eletricidade e Serviços S/A), oportunidade em que exerceu funções semelhantes àquelas referentes ao período controverso, tendo realizado atividades laborais consistentes em tarefas de inspeção, manutenção e manobras em redes de distribuição, energizadas ou com possibilidade de energização, com ingresso, em áreas de risco de eletricidade acima de 250 volts.

Logo, não seria razoável desconsiderar a habitualidade e permanência do período controverso nos autos, uma vez que o autor teve parte do seu labor exercido na empresa Elektro Eletricidade e Serviços S/A reconhecido, na via administrativa, como especial.

Assim, o período de 06/03/1997 a 18/03/2009 laborado pelo autor na empresa Elektro Eletricidade e Serviços S/A também deve ser reconhecido como especial.

Conforme tabela, que ora se junta, e levando em consideração o período reconhecido como especial pelo INSS na seara administrativa (fls. 43), tem a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 07 (sete) meses e 06 (seis) dias de tempo de serviço exercido em condições especiais, suficientes para a concessão da aposentadoria pleiteada na inicial.

Cálculo da RMI da aposentadoria especial nos termos postos pelo art. 57, da Lei n. 8.213/91.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, apenas para fixar a correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Fixo os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018334-53.2011.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : JOSE FERREIRA COELHO
ADVOGADO : SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00126-6 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JOSÉ FERREIRA COELHO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando o reconhecimento de labor rural no período de 06 de julho de 1972 a 20 de maio de 1989, o reconhecimento de atividade especial e a concessão de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de serviço ou tempo de contribuição.

A r. sentença de fls.115/121 julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o tempo de labor rural no período de 06/07/1975 a 30/05/1985, na condição de rurícola.

A parte autora apelou requerendo a reforma da sentença, a fim de que seja reconhecido o trabalho exercido em condições insalubres e considerado como labor rural o período de 06/07/1972 até 20/05/1989, ou seja, desde os 9 (nove) anos de idade até o ingresso do autor na empresa Ailiram S/A - Produtos Alimentícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Vistos na forma do artigo 557 do CPC.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os

últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA ATIVIDADE RURAL:

2.1 INTRODUÇÃO

A Lei nº 4.214, de 2 de março de 1963, que dispunha sobre o "Estatuto do Trabalhador Rural", já considerava como segurado obrigatório o trabalhador rural, inclusive os pequenos produtores, conforme art. 160, *in verbis*:

"Art. 160. São obrigatoriamente, segurados: os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 30 desta lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço".

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, tanto na redação original, como após a alteração introduzida pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, manteve sob a responsabilidade do produtor o recolhimento de contribuição para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL).

É o que dispunha o seu art. 15, a saber:

"Art. 15. Os recursos para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural provirão das seguintes fontes:

I - da contribuição de 2% (dois por cento) devida pelo produtor, sobre o valor comercial dos produtos rurais, e recolhida:

a) pelo adquirente, consignatário ou cooperativa que ficam sub-rogados, para esse fim, em todas as obrigações do produtor;

b) pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos ou vendê-los, no varejo, diretamente ao consumidor pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos, vendê-los ao consumidor, no varejo, ou a adquirente domiciliado no exterior" (redação dada pela LC nº 16, de 3/10/73)".

O reconhecimento ou não do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

2.2 REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da

família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar. Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

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

2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

2.4 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

2.5 MENOR DE 12 ANOS

A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao

trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais. Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade. A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

2.6 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

2.7 DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTOS ATÉ 24/07/1991

A teor do § 2º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, permite-se o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, somente em relação ao período que antecede a vigência desta Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24/07/1991.

Na ausência de comprovação pela parte autora do recolhimento dessas contribuições, a averbação de período reconhecido em período posterior a 24/07/1991 há que ser adstrita à data da edição da reportada Lei.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. DECLARATÓRIA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

(...)

5- Inexigível o recolhimento das contribuições previdenciárias do trabalhador rural com relação ao cômputo do tempo de serviço que antecede a 24/07/1991, data da edição da Lei n.º 8.213/91, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a essa data, que deve ser considerada como termo ad quem do período a ser averbado, obrigando sua restrição no caso sob exame. Aplicação do enunciado da Súmula n.º 272 do E. Superior Tribunal de Justiça.

6- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida".

(TRF3, 9ª Turma, AC 2004.03.99.003417-6, Desembargador Federal Santos Neves, DJU 17/05/2007, p. 598).

Destaco, entretanto, que a obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Na hipótese de diarista/boia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente do recolhimento das contribuições, exceto para fins de carência.

Em relação ao período em que o segurado laborou em regime de economia familiar, é certo que ao mesmo cabe o dever de recolher as contribuições tão-somente se houver comercializado a produção no exterior ou no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

A pretensão da parte autora, concernente ao mero reconhecimento do tempo de serviço e a respectiva expedição da certidão, independe de indenização relativamente aos períodos que se pretende ver reconhecidos, ainda que para fins de contagem recíproca; contudo, merece destaque a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público.

3. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

3.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistente óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

3.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente **à época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

3.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

3.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

3.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

3.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

4. DOS AGENTES NOCIVOS

- RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

5. DO CASO DOS AUTOS

Requer a parte autora o reconhecimento do trabalho rural exercido sem formal registro em CTPS, no período de 06/07/1972 a 20/05/1989, tendo carreado aos autos início de prova material, consubstanciado nos documentos que destaco:

- Ficha de Criador, expedida pela Secretaria da Agricultura, em nome de Joaquim Ferreira Coelho, genitor do autor;
- Declaração Cadastral da Secretaria da Fazenda, datada de 19/07/1984, em nome do genitor do autor;
- Declarações do FUNRURAL dos anos 1975, 1976, 1977, 1980, 1981, 1982 e 1983 em nome do genitor do autor;
- Declarações Imposto de Renda, dos anos 1976, 1977, 1978, 1979, e 1980 em nome do genitor do autor;
- Certidão expedida pela Justiça Eleitoral do Estado de São Paulo, onde consta que, por ocasião da inscrição, o autor fora qualificado como lavrador;
- Guias pagas de recolhimento do Ministério da Agricultura, dos anos 1975, 1977, 1978, 1980, 1981, 1984 e 1985, em nome do genitor do autor.

Por outro lado, não se presta ao fim colimado a cópia da Carteira do Sindicato dos Trab. Rurais de Quintana, em nome do autor, uma vez que tal documento não o qualifica como lavrador/agricultor e, ainda, por tratar-se de documento cujos dados são fornecidos pela parte requerente.

Os depoimentos reduzidos a termo às fls. 111/113 foram precisos em afirmar que o autor laborou nas lides campesinas, uma vez que as testemunhas Moyses Cassimiro de Oliveira, Otonias Alves Teixeira e João de Camargo afirmaram conhecê-lo desde sua tenra idade e, em razão disso, puderam vivenciar seu labor campesino, inclusive detalhando os locais do trabalho e as culturas desenvolvidas. No entanto, as anotações lançadas na CTPS de fls. 59 e o extrato do CNIS de fl. 87 revelam que o autor estabeleceu vínculo empregatício de natureza urbana, junto à Cooperativa Central Agrícola Sul Brasil, no período de 01/06/1985 a 03/01/1989, não havendo nos autos início de prova material de que tenha retornado às lides campesinas.

Dessa forma, é de rigor o reconhecimento do exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período de 06/07/1975 a 30/05/1985, o qual perfaz um total de 09 (nove) anos, 10, (dez) meses e 25 (vinte e cinco) dias.

Em relação à contribuição previdenciária do período reconhecido, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/boia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo elencada:

- Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 60/68) expedido por Máquinas Agrícolas Jacto S/A contendo a informação de que estivera exposto a níveis de ruído de 87,1 dB (A), entre 23/08/1989 a 29/07/2009, sem a comprovação da efetiva neutralização do agente agressivo através do uso de EPI.

Cumpra observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Verifica-se que o autor não trouxe aos autos os formulários SB-40 e DSS-8030 (antigo SB-40), tampouco apresentou o laudo técnico, como exigido pelo Decreto 2172 de 05/03/97; assim, à míngua de qualquer outro elemento inequívoco da exposição do autor a agentes nocivos previstos na legislação previdenciária como autorizadores ao cômputo especial do labor, é mister o não reconhecimento como especial do período requerido.

Desta feita, de rigor a manutenção do decreto de parcial procedência do pedido.

Cumpra salientar, diante de todo o explanado, que a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao requestionamento suscitado pelo autor.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação do autor e mantenho a r. sentença *a quo* para apenas declarar o labor rural do autor no período de 06/07/75 a 30/05/1985, conforme explicitado.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021431-61.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021431-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: ADRIANA BORDINI DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP248170 JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00034-7 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício por incapacidade.

A r. sentença de fl. 236 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 240/245, alega a parte autora que faz jus ao(s) benefício(s) pleiteado(s), uma vez que preenche os requisitos para tanto.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a

manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIALIBILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

O laudo pericial de 12/03/2014, às fls. 228/230, atestou que *"Não está incapaz para o trabalho"*.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à mingua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam amular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048122-15.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048122-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DORIVAL DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP129377 LICELE CORREA DA SILVA
No. ORIG. : 09.00.00072-0 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a reforma da decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo* que reconheceu o labor rural e tempo de contribuição de 29 anos, 10 meses e 29 dias, bem como concedeu aposentadoria por tempo de serviço ao autor, na forma do art. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, fls. 109/116.

Fora concedida a antecipação da tutela (fl. 108).

Em razões recursais de fls. 121/128, pugna a Autarquia Previdenciária pela suspensão, liminarmente, do cumprimento da tutela e, no mérito, requer a reforma da sentença, ao argumento de que a Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria aos 30 anos de serviço para o homem, exigindo-se, a partir de então, 35 anos de contribuição, desde que preenchidas as condições de carência. Alega, ainda, que a parte autora não logrou comprovar o labor rural de forma habitual; a necessidade do reexame necessário e a aplicação da Súmula 272 do STJ, asseverando a impossibilidade da contagem de tempo de serviço rural sem a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO

de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço. A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29, caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições: I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO NA CPTS:

É cediço que a prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade rural do segurado, conforme entendimento jurisprudencial cristalizado na Súmula/ST n. 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Exige-se, portanto, que o segurado apresente em Juízo pelo menos prova documental indicativa do exercício do labor rural referente ao período que pretende o reconhecimento.

2.1 DAS PROVAS DOCUMENTAIS PARA FINS DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Tem-se por início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

2.2 DO ALCANCE TEMPORAL DA PROVA DOCUMENTAL

Adoto, no tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), no qual admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

2.3 DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL POR MEIO DE DOCUMENTOS DO CÔNJUGE E GENITORES

A qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

2.4 DA IDADE MÍNIMA PARA O RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE LABORAL

No tocante à idade mínima para o desempenho do labor rural, não obstante anteriormente ter decidido pelo início aos 14 anos, revejo tal posicionamento para em consonância com a E. 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça reconhecer a possibilidade do início da atividade laboral para fins previdenciários a partir da idade de 12 anos.

Nesse sentido, colhe-se de julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91."

(...)

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo

deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.

5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

6. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23/06/2008, DJe 09/09/2008)

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas das atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural inclusive por não contar com vigor físico suficiente para atividade tão desgastante.

3. DO CASO DOS AUTOS

O cerne da questão posta *sub judice* é o reconhecimento, ou não, do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, **será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes**, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento. (g.n)*

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.

Alega a parte autora que laborou na zona rural, em regime de economia familiar, durante mais de 17 (dezessete) anos, sem formal registro em CTPS, razão pela qual pugna pelo reconhecimento daquele tempo de labor campesino exercido que, somado ao tempo de trabalho urbano, totaliza o tempo de 47 (quarenta e sete) anos de tempo de serviço e contribuição.

O reconhecimento de labor rural exercido na qualidade de diarista/boia-fria ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ, que assim dispõe:

A PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL NÃO BASTA À COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURICOLA, PARA EFEITO DA OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com a do rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance da prova e a possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros que compõem a entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, dos pais para os filhos, e em outras hipóteses em que presente o parentesco.

Por outro lado, no reconhecimento do trabalho rural do diarista/boia-fria não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, face ao caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista não poderá se aproveitar do início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, salvo em casos excepcionais, e desde que devidamente amparados pelo corpo probatório dos autos.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por prova testemunhal. Nessa condição a Certidão de Casamento e o Certificado de Dispensa de Incorporação.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a

identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum

Porém, no caso *sub judice*, o autor não apresentou documento em nome de seus familiares, tendo carreado aos autos a cópia da certidão de casamento de fl. 17, expedida em 21 de dezembro de 1968, onde consta sua qualificação como lavrador e cópia do Certificado de Dispensa de Incorporação, expedido em 31 de outubro de 1967, em que consta que o autor fora dispensado do Serviço Militar em 31 de dezembro de 1966, e que também consta sua qualificação como agricultor, ou seja, apenas documentos em seu próprio nome.

Observa-se, ainda, que não há nos autos qualquer prova capaz de ilidir a autenticidade de tais documentos.

Os documentos apresentados, corroborados com a prova oral colhida às fls. 54/55 permite o reconhecimento da condição de rurícola, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides campesinas, como diarista, informando, inclusive, que o autor trabalhou para diversos sítiates, entre eles Totó Soares e Benjamim Prestes, bem como fornecendo detalhes sobre o local de trabalho e culturas desenvolvidas.

Dessa forma, a prova material coligida aos autos apresenta correlação lógica com a prova testemunhal produzida, evidenciando o labor campesino, na condição de diarista, exercido em várias propriedades, ou seja, não se encontrava o autor subordinado a um único empregador, consoante esclareceu a prova testemunhal.

Outra não foi a decisão de fls. 114/116 que assim decidiu:

"... No caso concreto, foi colacionado aos autos início razoável de prova material de efetivo exercício de atividade rural (fls. 17/18), corroborada pelo depoimento das testemunhas que confirmaram o exercício de atividade rural (fls. 54/55). Dentro deste contexto, possível reputar como comprovado o período de trabalho rural alegado na inicial. ... Assim, é necessário observar a regra do art. 142 da Lei nº 8.213/91, e no caso dos autos a exigência "[e de 120 contribuições, tendo em vista que o autor completou 53 anos de idade em 2001. Da análise do demonstrativo de fls. 99/100, tem-se que o autor contribuiu com a Previdência Social, pelo período de 29 anos, 10 meses e 29 dias, ou seja, por 358 meses e 29 dias, o que lhe garante a aposentadoria."

Dessa forma, entendo de rigor o reconhecimento do labor rural, como diarista, posto que, embora tenha alegado o trabalho na lavoura, desde a adolescência, em regime de economia familiar, não apresentou o autor qualquer documento que comprovasse o labor campesino por seus familiares, tendo apresentado apenas documentos em seu próprio nome, razão pela qual não se pode reconhecer o trabalho rural em regime de economia familiar.

Assim, restou comprovado apenas o labor rural como diarista, face ao caráter avulso e individual do trabalho desempenhado, devendo ser considerado, como início do labor rural, o documento mais remoto apresentado, ou seja, o Certificado de Dispensa de Incorporação, que menciona que o autor fora dispensado em 31 de dezembro de 1966, com o que, considerando que a dispensa ocorreu em 1966 é de se reconhecer que o alistamento ocorrera no ano anterior, ou seja, no ano de 1965, quando o autor contava com 17 anos.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campesino o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/boia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício **previdenciário** aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, introduzida pelo art. 142 da Lei 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que se refere o citado art. 25, II, da mesma Lei 8.213/91.

O período rural anterior à Lei 8.213/91 pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da citada Lei, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, julgamento em 27/11/2013), o STJ firmou posicionamento de que os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência. Isto porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

Já o tempo de serviço rural posterior à Lei 8.213/91 não poderá ser computado nem como tempo de serviço, nem para carência, caso não comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, no caso de inexistência de registro em CTPS.

Possível, portanto, o reconhecimento do trabalho rural para efeito de tempo de serviço em todo o período ora reconhecido, mas não para efeitos de carência.

No tocante ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que se pretende ver reconhecidos como labor rural; não havendo que se falar na aplicação da Súmula 272 do STJ, posto tratar-se de aposentadoria por tempo de contribuição.

Como se vê, restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

Forçoso, portanto, reconhecer o labor rural do autor, como diarista, a partir de 01 de janeiro de 1966 até 31 de julho de 1973, ante a informação de fl. 04 de que o autor trabalhou, como maquinista, no período de 01 de agosto de 1973 até 10 de dezembro de 1983.

Somando-se as contribuições (como trabalhador individual) de fls. 75/83 e 104, mais o tempo constante do CNIS (fl.96), o autor atinge, até a data do ajuizamento da ação, o tempo total de 36 anos, 3 meses e 1 dia.

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS.

Na hipótese dos autos, considerando que o pedido não fora formalizado perante a Autarquia Previdenciária, conforme informação de fl. 05, o *dies a quo* deve ser fixado na data da citação, ou seja, 07/07/2009 (fl.24).

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ nº 111.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas

ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 630.501/RS-RG, firmou o entendimento de que o segurado, quando preenchidos os requisitos mínimos para a aposentação, tem direito de optar pelo benefício mais vantajoso. Assim, dentre aquelas três hipóteses citadas, ou ainda se existente outra hipótese não aventada, mas factível e lícita, pode o segurado optar por qualquer uma delas que entender ser a mais vantajosa.

Confira-se no mesmo sentido:

"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Desconstituição da aposentadoria integral. Opção pela aposentadoria proporcional. Direito adquirido ao benefício mais vantajoso após a reunião dos requisitos. Possibilidade. Precedentes.

1. O segurado tem direito adquirido ao benefício mais vantajoso, consideradas as datas a partir das quais a aposentadoria proporcional poderia ter sido requerida e desde que preenchidos os requisitos pertinentes.

2. Agravo regimental não provido."

(STF, AG.REG. NO RE 705.456/RJ, Primeira Turma, Min. Dias Toffoli, 28/10/2014).

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAS ATRASADAS

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Cabrá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela Autarquia Previdenciária em suas razões.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para reformar a sentença, nos termos da fundamentação. Mantenho a tutela concedida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006540-74.2011.4.03.6106/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : HERMANO RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP178647 RENATO CAMARGO ROSA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MT002628 GERSON JANUARIO e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00065407420114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Os autos foram remetidos à perícia contábil (fls. 53).

A r. sentença julgou parcialmente procedente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução de acordo com os cálculos apresentados pelo INSS (fls. 33/36), sem a repetibilidade do valor principal e dos juros encontrados. Condenou a parte embargada ao pagamento da verba honorária arbitrada em R\$1.000,00 (hum mil reais), suspensa a cobrança por força da Lei de Assistência Judiciária Gratuita.

Inconformada, apela a parte embargada, sob a alegação de que os cálculos de liquidação acolhidos restaram baseados num título executivo judicial nulo, devendo, assim, a r. sentença ser reformada para considerar o valor da RMI apurada no momento da concessão da tutela antecipada concedida na r. sentença dos autos principais, devendo, assim, a execução prosseguir pelos seus cálculos apresentados na ação de conhecimento (fls. 219/230).

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O INSS, em sede de execução invertida, apresentou cálculos de liquidação, totalizando R\$14.805,42 (quatorze mil, oitocentos e cinco reais e quarenta e dois centavos) para maio de 2011 (fls. 158/162).

Instada a se manifestar, a parte autora discordou da conta ofertada pela autarquia e apresentou cálculos de liquidação no montante de R\$71.176,98 (setenta e um mil, cento e setenta e seis reais e noventa e oito centavos) para agosto de 2011 (fls. 217/230).

A autarquia opôs embargos à execução, em que alega excesso de execução na conta embargada, pois não observado que houve alteração pelo v. acórdão do termo inicial do benefício, bem como do tempo de contribuição e forma de apuração da RMI. Apresenta cálculos no valor negativo de -R\$48.551,15 (quarenta e oito mil, quinhentos e cinquenta e um reais e quinze centavos) para agosto de 2011.

Os autos foram remetidos à contadoria judicial, a qual apurou o valor de R\$39.680,71 (trinta e nove mil, seiscentos e oitenta reais e setenta e um centavos) para agosto de 2011 (fls. 68/71).

Após manifestação das partes o feito foi sentenciado.

Passo à análise.

O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

No presente caso, o cerne da questão envolve a extensão do lapso temporal reconhecido no título exequendo, o qual passo à análise.

A parte autora ajuizou a ação principal, visando o reconhecimento do tempo de serviço exercido na área rural no período de 01-04-1961

a 30-05-1970, e consequente concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

A r. sentença reconheceu o referido tempo de serviço e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data da citação (30/07/2004), com incidência de correção monetária e juros de mora. Condenado o INSS, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Foi determinada a imediata implantação do benefício (fls. 106/110 - autos principais).

A parte autora interpôs apelação, apenas visando a modificação do termo inicial do benefício (fls. 118/121).

Peticiona o INSS, informando que não interporá recurso de apelação (fls. 123), bem como que foi efetuada a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor do exequente, com RMI de R\$745,72 (fls. 127/128).

No julgamento do recurso interposto pela parte autora, a r. decisão proferida em 22 de novembro de 2010 deu provimento à apelação do autor para fixar o termo inicial do benefício na data do segundo requerimento administrativo (23-05-2003), e negou provimento à remessa oficial, tida por interposta, mantendo a antecipação de tutela (fls. 142/145).

Ocorre que, na fundamentação da r. decisão, assim constou: "*Conforme planilha anexa, somando-se o período rural e os períodos comuns até a EC 20/1998, conta o autor com 30 (trinta) anos, 08 (oito) meses e 16 (dezesseis) dias, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.*"

Com base na referida fundamentação e planilha de cálculos anexa à referida decisão, entendeu por bem a autarquia alterar o tempo de contribuição, limitando-o até 15/12/1998 e, por consequência, o coeficiente de cálculo da renda mensal da aposentadoria do autor.

Pois bem, teço algumas considerações.

Primeiramente, ressalte-se que o que se transita em julgado é a parte dispositiva, a qual delibera sobre o pedido, e não a fundamentação do julgado, que delibera sobre a causa de pedir e o preenchimento, ou não, dos requisitos legais para a obtenção do benefício, de modo que, quando se decide que o segurado não tem direito ao benefício, ele julga o pedido, não se julga especificamente a causa de pedir, ou seja, a existência dos requisitos para a concessão ou não do benefício, além daquela apreciação incidental naquele momento.

Se o julgador entender que estão presentes os requisitos para a concessão do benefício, este (o benefício) será concedido, decide-se o pedido, e este transita em julgado.

Se entender-se que não estão presentes os requisitos para a concessão do benefício, este (o benefício) não será concedido, e a deliberação deste pedido transita em julgado, mas não transita em julgado a fundamentação para afastar a não concessão do benefício.

Assim sendo, o que transita em julgado é a concessão, ou não, do benefício, naquele momento, e não o direito de fundo ao benefício, que sempre permanece passível de renovação.

Se a sentença não nega o direito de fundo ao benefício, a qualquer momento ele pode ser perseguido, pois sobre o fundo de direito não se forma a coisa julgada, uma vez alteradas as situações fáticas que legitimam o pedido, este pode ser renovado, com a apresentação de novos fatos e novas provas, para o preenchimento dos requisitos.

Dessa forma, a fundamentação da decisão, em si, não transita em julgado, mas apenas sua parte dispositiva (CPC, art. 469).

O Superior Tribunal de Justiça, assim explicita esta questão:

"Constando apenas de forma isolada, sem nexos argumentativo em toda fundamentação do julgado, e não integrando a parte dispositiva do título exequendo, que realmente faz coisa julgada, não há como se inserir na execução os juros sobre capital próprio.

Desse modo, cada uma das questões suscitadas pelas partes é decidida, com a apresentação dos motivos e a conclusão a que chega o órgão julgador. Tem-se, assim, que a fundamentação exposta pelo magistrado, ainda que aponte motivos relevantes para determinar o alcance da parte dispositiva do decisum, não transita em julgado (art. 469, I, do CPC). O que se torna imutável é o dispositivo da sentença, ou do acórdão, ou seja, a parte em que as questões colocadas à apreciação do Poder Judiciário são, de fato, decididas e alcançadas pela coisa julgada". (EDcl no REsp 1267536 / RSEMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - Ministro RAUL ARAÚJO - QUARTA TURMA DJe 17/12/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO. INOCORRÊNCIA. ANÁLISE DE MÉRITO EM DECISÃO QUE, NO DISPOSITIVO, ANULA SENTENÇA. ESCLARECIMENTO EM SEDE DE DECLARATÓRIOS. VIOLAÇÃO AO ART. 560, CPC. INOCORRÊNCIA. DISPOSITIVO QUE FAZ COISA JULGADA. NECESSIDADE DE FASE INSTRUTÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Não ocorrentes as hipóteses insertas no art. 535 do CPC, tampouco equívoco manifesto no julgado recorrido, não merecem acolhida os embargos que se apresentam com nítido caráter infringente. 2. "A motivação não faz coisa julgada, ainda que importante para determinar o alcance da parte dispositiva da decisão. Apenas a parte dispositiva é

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 1407/2954

crystalizada com o trânsito em julgado" (Rcl 1171/DF, DJ 30.06.2003). 3. Se o acórdão recorrido, com base no contexto fático delineado nos autos, entende pela necessidade de instrução probatória, a análise da controvérsia esbarra na censura da súmula 7/STJ. Precedente. 4. Agravo regimental desprovido.

(STJ - AgRg nos EDcl no Ag: 647920 BA 2004/0180268-0, Relator: Ministro FERNANDO GONÇALVES, Data de Julgamento: 05/08/2008, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 18/08/2008 DJe 18/08/2008)

Para tanto, cito lição extraída da obra de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, "Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante", 9ª ed., p. 612, em comentário ao artigo 469 do CPC:

"A segunda parte da sentença, a fundamentação, composta pelos motivos de fato e de direito, bem como pela verdade dos fatos estabelecida como premissa para o julgamento, não é atingida pela coisa julgada material, ainda que determinante e imprescindível para demonstrar-se o conteúdo da parte dispositiva da sentença. Utilizando o mesmo raciocínio do item anterior, poder-se-ia dizer que os motivos de fato e de direito contidos na petição inicial (causa de pedir) correspondem à fundamentação da sentença. Assim o conjunto formado pela causa de pedir e fundamentação não seria atingido pela coisa julgada material. Os fundamentos, porque não transitam em julgado, podem ser reapreciados em outra ação, sendo livre o magistrado para dar a eles a interpretação e o valor que entender correto (CPC 131)."

No presente caso, ressalte-se a ausência de substrato legal que ampare a redução da contagem do tempo de serviço do autor, limitando-a em 15/12/1998 (EC n.º 20/98), ante a ausência de recurso da autarquia para tanto e negativa de provimento da remessa oficial.

Dessa forma, pela conclusão lógica do julgado, a intenção do ente autárquico de limitar o tempo de serviço do autor com a consequente redução da sua renda mensal inicial do benefício não encontra amparo legal no título nem na lei.

Assim, superada a questão incidental, passo à análise do *quantum debeatur*.

A necessidade de adequação da liquidação de sentença ao título executivo legitima o magistrado a determinação de que sejam conferidos e elaborados novos cálculos pela contadoria judicial, órgão auxiliar do juízo (artigo 475-B, §3º do CPC).

Da análise das contas ofertadas, torna-se inviável o prosseguimento da execução pelos cálculos ofertados pela parte embargada, tendo em vista não ter utilizado nos seus cálculos os critérios de atualização monetária pela Resolução n.º 134/2010, vigente à época.

Da mesma forma, não merece acolhida a conta de liquidação apresentada pela autarquia, bem como pela contadoria judicial, pois limitaram o tempo de serviço do autor até a data da Emenda Constitucional n.º 20/98.

Dessa forma, tendo em vista as incorreções apontadas, devem ser elaborados novos cálculos de liquidação pela parte embargada, com o cômputo do tempo de serviço após a EC n.º 20/98, o que lhe garante a aposentadoria por tempo de contribuição de forma integral, nos moldes já delineados por força da tutela antecipada concedida, observando-se, ainda, o termo inicial do benefício fixado em 23/05/2003 e demais consectários já estabelecidos no título exequendo.

Acaso não tenha prevalecido a memória apresentada pela parte exequente, e bem assim, a impugnação da Autarquia-embargante em sua totalidade, de rigor que cada um dos litigantes responda pelos honorários de seus respectivos patronos, porque em parte vencidos e vencedores.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, nos termos da fundamentação. Fixo a sucumbência recíproca.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010335-79.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.010335-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ADRIANA FUGAGNOLLI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : JOSIAS DE JESUS CRUZ
ADVOGADO : SP255141 GEANI APARECIDA MARTIN VIEIRA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00103357920114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a revisão do benefício com a alteração da espécie para aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 90/93 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu os períodos que indica e condenou o INSS a proceder a conversão do benefício do autor e ao pagamento das diferenças devidas com os consectários que especifica. Concedida a tutela específica. Determinado o reexame necessário.

Em suas razões recursais de fls. 99/109, pleiteia a reforma da sentença para julgar improcedente o pedido.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O pedido formulado pelo autor, consubstanciado na conversão do benefício, encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios, assim como obedece o princípio pelo qual os atos da administração são passíveis de revisão.

Dessa forma, os termos em que essa revisão é pleiteada constitui matéria de mérito, de molde a se aferir se sua pretensão encontra ou não subsunção aos contornos da lei, a ensejar sua procedência ou improcedência.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. LEI Nº 8.213/91 - INPC. LEI 8.542/92 - IRSM. LEI 8.700/93. LEI 8.880/94 - IPC-R. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415 - IGP-DI. LEI 9711/98.

1 - Não havendo veto no ordenamento jurídico que impeça a dedução do pedido em juízo, não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido.

(...)

9 - Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rejeitada. Remessa oficial e recurso do INSS providos."

(9ª Turma, AC nº 1999.61.02.005635-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25.08.2003, DJU 18.09.2003, p. 392).

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994.

(...)

2. A impossibilidade jurídica do pedido somente se caracteriza quando houver proibição expressa à tutela jurisdicional postulada no pedido. A mera inexistência de norma legal que contemple a pretensão ou a existência de norma que seja a ela contrária resolve-se em juízo de mérito sobre a própria pretensão inicial.

(...)"

(9ª Turma, AC nº 2002.61.04.003071-2, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 01.09.2003, DJU 18.09.2003, p. 412).

Cumprido salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do

Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgrG no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício:

(...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Ao caso dos autos.

A fim de fazer jus à alteração da espécie de seu benefício, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- **de 22/10/1981 a 28/02/1991:** Formulário (fl. 39) - trabalhador agrícola - áreas de cultivo de cana-de-açúcar - atividades consistentes em plantar, carpir e cortar cana.

- **de 04/06/2001 a 12/07/2010:** Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 37/38) - tratorista - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 96,2 decibéis: enquadramento com base no código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no § 2º do Decreto 4.882/03.

Com relação à atividade desempenhada no corte de cana, entendo que, considerando a sua natureza extremamente penosa, caracteriza-se como insalubre e, portanto, passível de conversão.

Confira-se o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CORTE DE CANA. DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 1411/2954

ATIVIDADE ESPECIAL. DIREITO À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CARÊNCIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98.

2 - A qualificação de lavrador do autor constante dos atos de registro civil constitui início razoável de prova material do exercício de atividade rural, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

3 - A prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é meio hábil à comprovação da atividade rural.

4 - O art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91 estabelece que será computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondente ao período respectivo, razão pela qual não há necessidade da parte autora indenizar a Autarquia Previdenciária.

5 - A atividade rural exercida no corte de cana é de ser considerada como exercida em condições especiais à saúde ou integridade física do trabalhador.

(...)

11 - Apelação e remessa oficial parcialmente providas. Tutela específica concedida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2006.03.99.013743-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Rel. p/ Acórdão: Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 08/02/2010, D.E. 12/3/2010).

No que concerne à exposição ao agente nocivo ruído, cumpre observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou comprovado o labor especial nos interregnos mencionados.

Portanto, no cômputo total, considerando-se apenas os períodos de atividade especial, ora reconhecidos, somados aos já reconhecidos administrativamente (fl. 52), contava o demandante, em 15/07/2011 (data do requerimento administrativo), conforme planilha anexa a essa decisão, com **27 anos, 01 mês e 29 dias de tempo de serviço, suficientes à alteração da espécie do benefício para aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da espécie de benefício, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa, vez que preenchia o demandante os requisitos necessários à aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (15/07/2011).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial** para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros moratórios, na forma acima fundamentada. Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006050-28.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.006050-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : ADEMIR DE OLIVEIRA
ADVOGADO : FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00060502820114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 130/143 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 148/172, requer a parte autora a reforma da r. sentença, ao fundamento de que restou demonstrada a especialidade do labor com a documentação apresentada, motivo pelo qual faz jus à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp. 1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial. Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observo que, em se tratando de **aposentadoria especial**, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese de prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJI 08.07.2010, p.1257)

3. DOS AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

4. DO CASO DOS AUTOS

Na hipótese dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 21/08/1985 a 05/03/1997: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 37/45) - prático, preparador de carrocerias e preparador de tintas - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 91 e 88 dB: enquadramento com base no código 1.1.5 do Decreto nº

83.080/79;

- 06/03/1997 a 28/02/2001: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 37/45) - preparador de tintas - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 88 dB: inviabilidade de reconhecimento em razão da exposição a ruído inferior ao exigido pela legislação previdenciária;

- 01/03/2001 a 31/12/2009: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 37/45) - preparador de tintas - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 91 dB (01/03/2001 a 30/11/2004), 88 dB (01/12/2004 a 31/08/2005), 97,6 dB (01/09/2005 a 30/04/2008), 88,8 dB (01/05/2008 a 31/07/2008) e 89,5 dB (01/08/2008 a 31/12/2009): enquadramento com base no código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

Como se vê, restou demonstrado o labor especial nos interregnos de 21/08/1985 a 05/03/1997 e 01/03/2001 a 31/12/2009.

Por outro lado, insta ressaltar que o laudo pericial judicial de fls. 187/207 não há de ser considerado para os períodos ora analisados, uma vez que referentes a terceira pessoa, o que, a meu ver, não favorece o autor, uma vez que a perícia tem o mister de verificar as condições reais de trabalho, bem como apurar acerca de sua insalubridade, não sendo possível, assim, admitir laudos relativos a terceiros em substituição, mesmo que relativo ao mesmo ambiente de trabalho.

No tocante ao pleito de conversão inversa dos lapsos de 01/02/1981 a 05/05/1983 e 11/12/1984 a 17/07/1985 com base no código 0,83, como explicitado anteriormente, tendo o pedido sido formulado após 28/04/1995, não faz jus o autor ao seu deferimento.

Somando-se apenas os períodos de labor especial, conforme demonstrado pela planilha de fl. 144, na data do requerimento administrativo (13/04/2011 - fl. 48), o autor contava com **20 anos, 04 meses e 17 dias de tempo de serviço, insuficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Conquanto a demandante não tenha atingido o tempo mínimo de serviço exigido para se aposentar, asseguro-lhe o cômputo total do tempo total aqui reconhecido, para todos os fins previdenciários.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao apelo do autor** para manter a sentença, na forma acima fundamentada.

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

Intime-se.

São Paulo, 08 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012298-94.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012298-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: BENAIA BERNARDO DA SILVA
ADVOGADO	: SP278998 RAQUEL SOL GOMES e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP170032 ANA JALIS CHANG e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00122989420114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez e indenização por danos morais.

Tutela antecipada concedida às fls. 47/49.

A sentença proferida às fls. 112/114 julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo o benefício de auxílio-doença a partir da data da cessação indevida e indeferiu o pedido de indenização por danos morais.

Em razões recursais de fls. 116/127, alega o autor, preliminarmente, cerceamento de defesa, requerendo a anulação da perícia médica realizada. No mérito, pugna pela reforma da sentença no sentido de conceder o benefício de aposentadoria por invalidez e requer a condenação do INSS ao pagamento dos honorários advocatícios. Suscita, ainda, o prequestionamento para fins de interposição de recursos.

O INSS, por sua vez, em razões recursais de fls. 129/131, insurge-se acerca dos critérios de fixação do termo inicial do benefício, correção monetária e juros.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Ademais, da análise do laudo pericial produzido nos autos às fls. 70/75, verifico que o mesmo fora conduzido de maneira adequada, tendo o *expert* oferecido resposta às indagações propostas, dispensando qualquer outra complementação. Vale ressaltar que o perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detenha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada.

Dessa forma, não há que se falar em nulidade da prova pericial judicial.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreviveu a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Ao caso dos autos.

Depreende-se dos autos que a incapacidade para o trabalho ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 21 de junho de 2013, às fls. 91/94v., segundo o qual o demandante é portador de "*Ceratocone ou ectasia da córnea*", enfermidade que resulta em "*incapacidade laborativa total e temporária, devendo o autor ser reavaliado em aproximadamente 2 (dois) anos, período esperado para que possa ocorrer uma melhora da acuidade visual do olho direito e ser realizado programado transplante de córnea do olho esquerdo*".

Concluiu o sr. Perito do Juízo que a demandante apresenta "*incapacidade parcial temporária, devido as patologias degenerativas iniciais*".

Ao responder os quesitos das partes, o *expert* asseverou que a postulante "*deverá ser submetida a tratamento especializado e após este cuidado, a paciente poderá exercer qualquer outra função*", podendo trabalhar em serviços mais leves tais como em "*secretarias, portarias, almoxarifados, trabalhos artesanais, arremate de costura, controles, etc.*", fls. 209/210.

Assim, à vista do histórico da vida laboral do requerente e considerando que se trata de pessoa jovem (46 anos de idade), tenho que o autor está incapacitado total e temporariamente para o labor mas poderá ser submetido à recuperação funcional, não se justificando, ao menos por ora, a concessão de aposentadoria por invalidez, como pretendido.

Em face de todo o explanado, o autor faz jus ao benefício de **auxílio-doença**, nos termos da sentença recorrida.

No tocante ao termo inicial do benefício deve ser mantida a data da cessação indevida, eis que a autarquia previdenciária já conhecia a incapacidade do autor e preenchidos os requisitos necessários à sua manutenção à época.

Saliente-se que, por ocasião da execução, os valores recebidos administrativamente ou a título de antecipação de tutela deverão ser compensados.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal do e. Conselho da Justiça Federal.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por fim, cumpre salientar que a r. sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo autor.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à apelação do autor, no tocante à fixação dos honorários advocatícios e nego seguimento à apelação do INSS**, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada deferida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012717-17.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012717-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN

APELANTE : JOSE EVERALDO MERGULHAO
ADVOGADO : SP260513 GILVANIA PIMENTEL MARTINS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00127171720114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 139/140 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 142/148, alega a parte autora, preliminarmente, nulidade do *decisum*. No mérito, requer a procedência do pedido, por entender preenchidos os requisitos necessários à concessão do(s) benefício(s).

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cumpre ressaltar que não há que se falar em nulidade do *decisum*, haja vista que a sentença de primeiro grau atende todos os requisitos previstos no art. 458 do Código de Processo Civil e no art. 93, IX, da Constituição Federal.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, destaco acórdão deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

A autora apresenta inaptidão laborativa decorrente de acidente ocorrido no ano de 2006, quando ainda não havia ingressado no RGPS, pelo que se conclui que a incapacidade já existia antes mesmo da sua filiação e, ainda, não restou demonstrado que a doença progrediu ou se agravou, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, e art. 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

(...)

Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Agravo improvido"

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0014247-49.2014.4.03.9999, Des. Fed. Rel. Tania Marangoni, e-DJF3 de 28/11/2014).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Tribunal de origem deixou claro que, na hipótese dos autos, o autor não possui condições de competir no mercado de trabalho, tampouco desempenhar a profissão de operadora de microônibus.

2. Necessário consignar que o juiz não fica adstrito aos fundamentos e à conclusão do perito oficial, podendo decidir a controvérsia de acordo o princípio da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado.

3. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes das Turmas da Primeira e Terceira Seção. Incidência da Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um minus em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

O laudo pericial de 07/08/2013, às fls. 115/122, concluiu que *"Não há incapacidade"*.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **rejeito a matéria preliminar arguida** e, no mérito, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

2011.61.83.013620-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172065 JULIANA CANOVA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULO TAVARES DE VASCONCELOS
ADVOGADO : SP219869 MARIA LUIZA BATISTA DE SOUZA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00136205220114036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

PAULO TAVARES DE VASCONCELOS ajuizou ação, com pedido de antecipação dos efeitos de tutela, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual objetiva o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 24/06/1981 a 05/058/1982 e de 06/03/1997 a 02/09/2011 e a concessão da aposentadoria especial, a contar da data do requerimento administrativo.

A inicial juntou documentos (fls. 26/86).

A antecipação de tutela foi indeferida (fls.89).

O INSS apresentou contestação, pugnando pela improcedência do pedido.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a natureza especial da atividade exercida entre 06/03/1997 a 24/06/2010, determinando a averbação do período especial acima reconhecido bem como a implantação do benefício de aposentadoria especial (NB 46/149.130.579-4) em nome da parte autora, desde a data do requerimento administrativo. Condenou a autarquia nos consectários. Antecipou os efeitos da tutela.

A sentença, proferida em 26/06/2015, foi submetida ao reexame necessário.

O INSS inter pôs apelação, sustentando a não comprovação do exercício da atividade especial reconhecido na sentença, uma vez que o exercício de atividades com exposição a eletricidade não são, por si sós, nocivas à saúde tratando-se, apenas, de agente perigoso não incidindo, desta forma, qualquer adicional de periculosidade. Sustentou, ainda, a eficácia na utilização do EPI, bem como a ausência dos requisitos autorizadores para a concessão da antecipação de tutela. Pleiteou a reforma da sentença, com a consequente improcedência do pedido. Em sede subsidiária, pugnou pela fixação da correção e dos juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei 9494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, a redução da verba honorária e a isenção de custas.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo

dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008)

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.
2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo desprovido. (AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 06 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentária, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

No REsp 1398260 (Rel. Min. Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 (noventa) para 85 dB (oitenta e cinco decibéis) o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (j. 14.05.2014).

De outra parte, a utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho, porquanto visam apenas minorar os efeitos causados pelo exercício da atividade, objetivando resguardar, tanto quanto possível, sua integridade física.

Quanto ao EPC ou EPI - equipamento de proteção coletiva ou equipamento de proteção individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI - equipamento de proteção individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI - equipamento de proteção individual utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalecia o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual não descaracteriza a atividade especial. Confira-se, a respeito, REsp 200500142380, publicado no DJ de 10/04/2006.

Também nesse sentido a súmula 09 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335, com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos, a saber:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial:

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Fixadas as premissas, passo ao exame do período controverso.

Para comprovar a exposição a agentes agressivos à saúde e à integridade física (de 06/03/1997 a 21/06/2010), a parte autora apresentou o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 36/37).

Referido documento substitui os formulários e laudos periciais utilizados ao longo de décadas, para infirmar as condições especiais de trabalho nas empresas, desde que devidamente identificado o responsável técnico pelas informações ali contidas, consoante jurisprudência consolidada nesta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido. (AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Relator Desembargador federal Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS. O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos. (AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

O PPP acostado aos autos indica que a parte autora trabalhou na empresa Elektro Eletricidade e Serviços S/A, exercendo as seguintes funções: Eletricista IV (de 06/03/1997 a 30/11/1997); Técnico em Eletricidade (de 01/12/1997 a 31/01/2000); Técnico Especializado Júnior (de 01/02/2000 a 28/02/2001); Técnico Especializado PI (de 01/03/2001 a 30/09/2001); Coordenador Serviços de Rede I (de 01/10/2001 a 31/01/2004); Coordenador Serviços de Rede II (de 01/02/2004 a 30/04/2005); Coordenador CSR (de 01/05/2005 a 30/04/2010); Coordenador Ext. Preserv. Redes (de 01/05/2010 a 21/06/2010).

O referido documento comprova que a parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, não ocasional ou intermitente ao agente agressivo eletricidade (tensão elétrica acima de 250 volts).

O fato de o agente "eletricidade" não ter sido reproduzido no Dec. 2.172/97, não afasta, por si só, a possibilidade do reconhecimento da natureza especial exercida pela parte autora, tendo em vista o caráter exemplificativo do rol de atividades e agentes nocivos.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE

CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58

DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS.

CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE

TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em

condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. *No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para apurar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.*

4. *Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ (Recurso Especial nº 1.306.113 - SC (Repetitivo) Relator: Ministro Herman Benjamin, DJe: 07/03/2013).*

Outrossim, a 1ª e 2ª Turmas do STJ em julgamentos monocráticos vêm entendendo que o rol de agentes nocivos possui natureza exemplificativa (Resp. 1.329.778, de 21/09/2012 e EDcl no Resp. 1.327.309, de 05/09/2012).

Cumpra registrar que o apelado teve parte do período indicado no PPP reconhecido como especial pela própria autarquia (de 17/12/1984 a 05/03/1997) tendo, no citado intervalo, laborado na mesma empresa (Elektro Eletricidade e Serviços S/A) oportunidade em que exerceu funções semelhantes àquelas referentes ao período controverso, tais como: Eletricista - Plantão, Eletricista II e Eletricista III, tendo realizado atividades laborais consistentes em tarefas de inspeção, manutenção e manobras em redes de distribuição, energizadas ou com possibilidade de energização, com ingresso, em áreas de risco de eletricidade acima de 250 volts.

Logo, não seria razoável desconsiderar o caráter habitual e permanente do período controverso, uma vez que o autor teve parte do seu labor exercido na empresa Elektro Eletricidade e Serviços S/A reconhecido, na via administrativa, como especial.

Assim, o período controverso deve ser reconhecido como especial.

Conforme tabela, que ora se junta, e levando em consideração o período reconhecido como especial pelo INSS na seara administrativa (fls.73/76), tem a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 06 (seis) meses e 05 (cinco) dias de tempo de serviço exercido em condições especiais, suficientes para a concessão da aposentadoria pleiteada na inicial.

Cálculo da RMI da aposentadoria especial nos termos postos pelo art. 57, da Lei n. 8.213/91.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Os honorários advocatícios são arbitrados em dez por cento das parcelas vencidas até a data deste *decisum* (art. 20, § 3º, CPC, e Súmula 111-STJ).

O INSS é, legalmente, isento do pagamento de custas, devendo, contudo, arcar com as despesas comprovadas pela parte vencedora, inexistentes, no caso, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

A antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida. Logo, mantenho a antecipação de tutela concedida pelo juízo de primeiro grau.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial, apenas para explicitar que o caráter especial da atividade deve ser reconhecido no intervalo entre 06/03/1997 a 21/06/2010 (data da elaboração do PPP). Fixo a correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Fixo os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. O INSS é, legalmente, isento do pagamento de custas, devendo, contudo, arcar com as despesas comprovadas pela parte vencedora, inexistentes, no caso, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000254-55.2012.4.03.6103/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 1425/2954

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AMARILDO ALVES GONCALVES
ADVOGADO : SP226562 FELIPE MOREIRA DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG. : 00002545520124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente conversão da aposentadoria por tempo de contribuição que recebe desde 02/07/2010 em aposentadoria especial. Subsidiariamente, se não implementados os requisitos para referida conversão, requer a revisão do fator previdenciário, em decorrência do reconhecimento das condições especiais de trabalho, mesmo que em parte do período.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, reconhecendo a natureza especial das atividades exercidas de 04/12/1998 a 02/07/2010 com o que, somado o tempo já reconhecido na seara administrativa (11/05/1981 a 01/11/1990 e de 14/06/1993 a 03/12/1998), o autor adquiriu o direito à conversão da aposentadoria que recebe em aposentadoria especial, a partir da DER. Antecipada a tutela. Pagamento dos valores em atraso com correção monetária nos termos do Manual de cálculos da Justiça Federal. Juros nos termos da Lei 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença. Facultada a compensação de eventuais valores pagos a título de benefício inacumulável.

Sentença proferida em 17/05/2013, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando que a utilização de EPI eficaz neutraliza as condições especiais de trabalho.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

A sentença líquida está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

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

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei.

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de

serviço:

Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

Ineficaz desde a origem o dispositivo, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Passo a verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do

benefício.

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora inserta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da

produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

O anexo IV do RPS estabelece o tempo de serviço de 15 (quinze), 20 (vinte), ou 25 (vinte e cinco) anos exigido para a aposentadoria especial, levando em conta o grau de exposição do segurado aos agentes nocivos.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição a agente agressivo. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

Ressalto que o INSS abrandou a exigência relativa à apresentação de laudo técnico para a atividade exercida anteriormente a 1997, se apresentado PPP que abrange o período.

O art. 258 da IN 77/2015 estabelece que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Quanto ao EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI - equipamento de proteção individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI - equipamento de proteção individual utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual não descaracteriza a atividade especial. Confira-se, a respeito, o Recurso Especial nº 200500142380, publicado no DJ de 10/04/2006.

Também nesse sentido a súmula 9 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335, com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos, a saber:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Lembro, por oportuno, o disposto na PET 9059, do Superior Tribunal de Justiça, cuja interpretação prática é:

Até 05-03-1997 = 80 dB(A)

De 06-03-1997 a 18-11-2003 = 90 dB(A)

A partir de 19-11-2003 = 85 dB(A)

No Recurso Especial nº 1398260 (Relator o Ministro Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou PPP de fls. 16, datado de 17/06/2011, expedido pela General Motors do Brasil Ltda.

Anteriormente, no processo administrativo de concessão, foi juntado PPP datado de 30/06/2006 (fls. 26).

Os períodos onde as condições especiais de trabalho foram reconhecidos na esfera administrativa são incontroversos.

Os PPPs apresentados informam ruído de 91 dB, exposição de modo habitual e permanente.

Demonstrada a efetiva exposição do autor a ruído acima do permitido em todo o período pleiteado, o autor implementa todos os requisitos para a conversão pleiteada na inicial, conforme planilha constante da sentença.

O autor recebeu auxílio-doença nos períodos de 17/02/2000 a 29/02/2000, 02/04/2003 a 05/05/2003 e de 14/03/2010 a 01/07/2010.

Intercalados tais períodos com a atividade laboral, devem ser considerados como tempo de serviço. Porém, para que os períodos em que o autor recebeu auxílio-doença fossem computados como atividade especial, deveria haver nos autos prova do nexo causal do afastamento com as condições especiais de atividade, nos termos do entendimento do STJ, o que não é o caso dos autos.

Segue jurisprudência elucidativa:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. CÔMPUTO DE TEMPO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO ESPECIAL. ALTERAÇÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS FIXADAS PELO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A questão a ser revisitada está em saber se o período pleiteado de 11-10-2006 a 30-8-2007 e de 20-7-2008 a 1º/2/2010, em que o segurado esteve em gozo do auxílio-doença deve ser computado como tempo especial.

2. No caso em apreço, o Tribunal a quo considerou os intervalos de 13-8-1997 a 1º/9/1997 e de 16/6/2000 a 1º/8/2000 especiais, convertendo-os para tempo comum, asseverando, para tanto, que nesses períodos, em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença decorrente de acidente do trabalho, a incapacidade estava relacionada com atividade especial no trabalho.

3. No períodos de 11-10-2006 a 30-8-2007 e de 20-7-2008 a 1º/2/2010, objeto do recurso especial, o Tribunal a quo consignou que o segurado recebeu auxílio-doença previdenciário em virtude de neoplasia maligna da medula espinhal dos nervos cranianos e de outras partes do sistema nervoso central, bem como em decorrência de neoplasia benigna da glândula hipófise, concluindo, todavia, que não restou comprovado que a enfermidade incapacitante estivesse vinculada ao exercício da atividade laboral especial. Por isso, não computou esses intervalos.

4. Considera-se tempo de trabalho permanente aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço, aplicando-se aos períodos de afastamento decorrentes de gozo de auxílio-doença, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exposto aos fatores de risco, vale dizer, aos agentes nocivos, o que no presente caso, não restou evidenciado pelo Tribunal a quo.

Inafastável a Súmula 7/STJ.

5. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1467593/RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, julgamento 23/10/2014).

Portanto, fica mantido o reconhecimento das condições especiais de trabalho, pela exposição a ruído superior ao permitido pela legislação vigente à época da atividade, nos períodos de 04/12/1998 a 16/02/2000, 01/03/2000 a 01/04/2003 e de 06/05/2003 a 13/03/2010, excluído nos períodos em que o autor recebeu auxílio-doença previdenciário.

Os efeitos financeiros da condenação devem incidir a partir da citação, uma vez que somente com o PPP apresentado com a inicial é possível aferir a condição especial de trabalho até a data da concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, cuja conversão em especial é pleiteada na inicial.

Nos termos da planilha anexa, mesmo com tal exclusão, o autor tem direito à conversão pretendida, uma vez que completados mais de 25 anos de trabalho em condições especiais.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, observada a gratuidade da justiça.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para restringir o reconhecimento da atividade

especial aos períodos de 04/12/1998 a 16/02/2000, 01/03/2000 a 01/04/2003 e de 06/05/2003 a 13/03/2010, mantida a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição que recebe desde 02/07/2010 em aposentadoria especial. Os efeitos financeiros da condenação incidem somente a partir da citação (01/06/2012). Fixo o critério de incidência da correção monetária e dos juros como segue. Correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos e os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003667-76.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.003667-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : HAMILTON GOMES
ADVOGADO : SP226562 FELIPE MOREIRA DE SOUZA e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00036677620124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, reconhecendo a natureza especial das atividades exercidas de 27/05/1985 a 31/12/1986, 01/01/1987 a 30/06/1989, 01/07/1989 a 30/04/1992, 01/05/1992 a 31/07/1994, 01/08/1994 a 02/08/2003, 05/01/2004 a 06/08/2006 e de 01/12/2006 a 13/04/2011, com o que o autor adquiriu o direito à aposentadoria especial, a partir da DER (24/10/2011).

Antecipada a tutela. Facultado ao INSS o direito de compensar, com os valores desta condenação, eventuais valores pagos ao autor a título de benefício previdenciário inacumulável com o presente, devendo observar que os valores recebidos pelo autor a título de auxílio-acidente devem ser inseridos no cálculo da RMI. Correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Juros nos termos da Lei 11.960/2009. Determinado que para a atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Honorários advocatícios fixados em 10% da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença proferida em 14/08/2013, submetida ao reexame necessário.

O autor apela, alegando a possibilidade de cumulação do auxílio-acidente e da aposentadoria, uma vez que o auxílio-acidente foi concedido anteriormente à Lei n. 9.528/97.

O INSS também apela, alegando que a utilização de EPI eficaz desvirtua a natureza especial da atividade. Requer, se vencido, a alteração da verba honorária, o reconhecimento da prescrição quinquenal parcelar e a compensação, em fase de execução, dos benefícios inacumuláveis.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

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

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei.

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

Ineficaz desde a origem o dispositivo, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação

por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Passo a verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;*
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;*
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.*

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora inserida no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. *É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.*

2. *Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.*

3. *Agravo desprovido.*

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

O anexo IV do RPS estabelece o tempo de serviço de 15 (quinze), 20 (vinte), ou 25 (vinte e cinco) anos exigido para a aposentadoria especial, levando em conta o grau de exposição do segurado aos agentes nocivos.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição a agente agressivo. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

Ressalto que o INSS abrandou a exigência relativa à apresentação de laudo técnico para a atividade exercida anteriormente a 1997, se apresentado PPP que abrange o período.

O art. 258 da IN 77/2015 estabelece que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Quanto ao EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI - equipamento de proteção individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI - equipamento de proteção individual utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual não descaracteriza a atividade especial. Confira-se, a respeito, o Recurso Especial nº 200500142380, publicado no DJ de 10/04/2006.

Também nesse sentido a súmula 9 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335, com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos, a saber:

I - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 1434/2954

o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial:

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Lembro, por oportuno, o disposto na PET 9059, do Superior Tribunal de Justiça, cuja interpretação prática é:

Até 05-03-1997 = 80 dB(A)

De 06-03-1997 a 18-11-2003 = 90 dB(A)

A partir de 19-11-2003 = 85 dB(A)

No Recurso Especial nº 1398260 (Relator o Ministro Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou os PPPs apresentados no processo administrativo (fls. 28/29 e 30), datados de 13/04/2011, expedidos pela General Motors do Brasil Ltda.

Os períodos onde as condições especiais de trabalho foram reconhecidos na esfera administrativa são incontroversos.

Os PPPs apresentados informam ruído de 91 dB, exposição de modo habitual e permanente, nos períodos de 14/12/1998 a 02/08/2003, 05/01/2004 a 06/08/2006 e de 01/12/2006 a 13/04/2011.

Demonstrada a efetiva exposição do autor a ruído acima do permitido em tal período, o autor implementa todos os requisitos para a conversão pleiteada na inicial, conforme planilha constante da sentença.

O autor recebeu auxílio-doença em período posterior às atividades que o autor pretende reconhecidas como submetidas a condições especiais de trabalho.

Intercalados tais períodos com a atividade laboral, devem ser considerados como tempo de serviço. Porém, para que os períodos em que o autor recebeu auxílio-doença fossem computados como atividade especial, deveria haver nos autos prova do nexo causal do afastamento com as condições especiais de atividade, nos termos do entendimento do STJ, o que não é o caso dos autos.

Segue jurisprudência elucidativa:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. CÔMPUTO DE TEMPO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO ESPECIAL. ALTERAÇÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS FIXADAS PELO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A questão a ser revisitada está em saber se o período pleiteado de 11-10-2006 a 30-8-2007 e de 20-7-2008 a 1º/2/2010, em que o segurado esteve em gozo do auxílio-doença deve ser computado como tempo especial.

2. No caso em apreço, o Tribunal a quo considerou os intervalos de 13-8-1997 a 1º/9/1997 e de 16/6/2000 a 1º/8/2000 especiais, convertendo-os para tempo comum, asseverando, para tanto, que nesses períodos, em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença decorrente de acidente do trabalho, a incapacidade estava relacionada com atividade especial no trabalho.

3. No períodos de 11-10-2006 a 30-8-2007 e de 20-7-2008 a 1º/2/2010, objeto do recurso especial, o Tribunal a quo consignou que o segurado recebeu auxílio-doença previdenciário em virtude de neoplasia maligna da medula espinhal dos nervos cranianos e de outras partes do sistema nervoso central, bem como em decorrência de neoplasia benigna da glândula hipófise, concluindo, todavia, que não restou comprovado que a enfermidade incapacitante estivesse vinculada ao exercício da atividade laboral especial. Por isso, não computou esses intervalos.

4. Considera-se tempo de trabalho permanente aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço, aplicando-se aos períodos de afastamento decorrentes de gozo de auxílio-doença, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exposto aos fatores de risco, vale dizer, aos agentes nocivos, o que no presente caso, não restou evidenciado pelo Tribunal a quo. Inafastável a Súmula 7/STJ.

5. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1467593/RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, julgamento 23/10/2014).

Correta, portanto, a sentença, quando reconhece as condições especiais de trabalho nos períodos em que o autor recebeu auxílio-acidente, nos termos de uníssona jurisprudência.

O autor pleiteia o reconhecimento do direito à cumulação do auxílio-acidente com aposentadoria por tempo de contribuição.

Com a vigência da Lei 9.528/97, o auxílio-acidente deixou de ser vitalício, cessando com a concessão da aposentadoria do segurado.

Em matéria previdenciária, a regra é a da aplicação da lei vigente na data da ocorrência do infórtúno que originou o benefício acidentário: *tempus regit actum*.

O termo inicial da aposentadoria especial foi fixado na data do requerimento administrativo, a saber, em 24/10/2011, data posterior ao advento da Lei 9.528/97, de 10/12/1997.

No julgamento do **RESP N. 1.296.673 - MG, DJE 03/09/2012** (Recurso Repetitivo), da relatoria do Ministro Herman Benjamin, a 1ª Seção do STJ decidiu:

RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. ART. 86, §§ 2º E 3º, DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MEDIDA PROVISÓRIA 1.596-14/1997, POSTERIORMENTE CONVERTIDA NA LEI 9.528/1997. CRITÉRIO PARA RECEBIMENTO CONJUNTO. LESÃO INCAPACITANTE E APOSENTADORIA ANTERIORES À PUBLICAÇÃO DA CITADA MP (11.11.1997). DOENÇA PROFISSIONAL OU DO TRABALHO. DEFINIÇÃO DO MOMENTO DA LESÃO INCAPACITANTE. ART. 23 DA LEI 8.213/1991. CASO CONCRETO. INCAPACIDADE POSTERIOR AO MARCO LEGAL. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-ACIDENTE. INVIALIDADE.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de indeferir a concessão do benefício de auxílio-acidente, pois a manifestação da lesão incapacitante ocorreu depois da alteração imposta pela Lei 9.528/1997 ao art. 86 da Lei de Benefícios, que vedou o recebimento conjunto do mencionado benefício com aposentadoria.

2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

3. A acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria pressupõe que a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do direito ao auxílio-acidente, e o início da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991 ("§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria; § 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente."), promovida em 11.11.1997 pela Medida Provisória 1.596-14/1997, que posteriormente foi convertida na Lei 9.528/1997. No mesmo sentido: REsp 1.244.257/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19.3.2012; AgRg no AREsp 163.986/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 27.6.2012; AgRg no AREsp 154.978/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 4.6.2012; AgRg no REsp 1.316.746/MG, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 28.6.2012; AgRg no AREsp 69.465/RS, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 6.6.2012; EREsp 487.925/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Terceira Seção, DJe 12.2.2010; AgRg no AgRg no Ag 1375680/MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 19.10.2011; AREsp 188.784/SP, Rel. Ministro Humberto Martins (decisão monocrática), Segunda Turma, DJ 29.6.2012; AREsp 177.192/MG, Rel. Ministro Castro Meira (decisão monocrática), Segunda Turma, DJ 20.6.2012; EDcl no Ag 1.423.953/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 26.6.2012; AREsp 124.087/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 21.6.2012; AgRg no Ag 1.326.279/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 5.4.2011; AREsp 188.887/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 26.6.2012; AREsp 179.233/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 13.8.2012.

4. Para fins de fixação do momento em que ocorre a lesão incapacitante em casos de doença profissional ou do trabalho, deve ser observada a definição do art. 23 da Lei 8.213/1991, segundo a qual "considera-se como dia do acidente, no caso de doença profissional ou do trabalho, a data do início da incapacidade laborativa para o exercício da atividade habitual, ou o dia da segregação compulsória, ou o dia em que for realizado o diagnóstico, valendo para este efeito o que ocorrer primeiro". Nesse sentido: REsp 537.105/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 17/5/2004, p. 299; AgRg no REsp 076.520/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 9/12/2008; AgRg no Resp 686.483/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 6/2/2006; (AR 3.535/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJe 26/8/2008).

5. No caso concreto, a lesão incapacitante eclodiu após o marco legal fixado (11.11.1997), conforme assentado no acórdão recorrido (fl. 339/STJ), não sendo possível a concessão do auxílio-acidente por ser inacumulável com a aposentadoria concedida e mantida desde 1994.

6. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

No mesmo sentido: AgRg no RESP 1.339.176/SP (2012/0172024-6), Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 16.05.2013, DJe 23/05/2013.

A matéria é objeto da Súmula 507 do STJ (DJe 31/03/2014):

A acumulação de auxílio-acidente com aposentadoria pressupõe que a lesão incapacitante e a aposentadoria sejam anteriores a 11/11/1997, observado o critério do art. 23 da Lei n. 8.213/1991 para definição do momento da lesão nos casos de doença profissional ou do trabalho.

Como a DIB da aposentadoria por tempo de contribuição é posterior à vigência da legislação proibitiva (Lei 9.528/97), inviável a cumulação pleiteada.

Portanto, a natureza especial das atividades exercidas de 04/12/1998 a 02/08/2003, 05/01/2004 a 06/08/2006 e de 01/12/2006 a 13/04/2011 pode ser reconhecida, contando o autor com mais de 25 anos de tempo de serviço trabalhado sob condições especiais.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são ora mantidos em 10% do valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

NEGO PROVIMENTO às apelações e à remessa oficial. Determino o critério de incidência da correção monetária e dos juros como segue. Correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos e os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009144-80.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.009144-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: CARLOS ALBERTO FAGUNDES
ADVOGADO	: SP263205 PRISCILA SOBREIRA COSTA e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	: 00091448020124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 152/155v. julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como especiais os períodos de 22/09/1983 a 29/11/1985, de 03/12/1985 a 05/03/1997 e de 18/11/2003 a 05/07/2012. Determinado o reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 173/179v., requer a Autarquia Previdenciária a reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a especialidade do labor com a documentação apresentada.

Por sua vez, o autor apela às fls. 162/168v. pleiteando o reconhecimento do labor rural por todos os períodos pleiteados, bem como a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Devidamente processados o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Decido.

Vistos na forma do artigo 557 do CPC.

Inicialmente, verifico que a sentença não se submete ao reexame necessário, uma vez que houve apenas o reconhecimento de períodos

laborativos exercidos em condições especiais, bem como determinada a possibilidade de conversão de períodos comuns em especiais, razão pela qual incide o disposto no art. 475, § 2º, do CPC.

1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp. 1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu

patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente **à época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito

do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observo que, em se tratando de **aposentadoria especial**, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese de prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJI 08.07.2010, p.1257)

3. DOS AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubre em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até

05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

4. DO CASO DOS AUTOS

Na hipótese dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

A fim de demonstrar a especialidade do labor, juntou a documentação abaixo discriminada:

- **de 22/09/1983 a 22/11/1985**: Formulário DIRBEN 8030 (fl. 107) e laudo (fls. 108/111) - auxiliar de fábrica - exposição à ruído entre 85 e 93 decibéis: enquadramento com base no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64.

- **de 03/12/1985 a 31/08/1996**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 44/45) - ajudante, separador e movimentador - exposição à ruído de 81 decibéis: enquadramento com base no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64.

- **de 1º/09/1996 a 05/03/1997**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 44/45) - ajudante, separador e movimentador - exposição à ruído de 87 decibéis: enquadramento com base no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64.

- **de 06/03/1997 a 31/12/2000**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 44/45) - ajudante, separador e movimentador - exposição à ruído de 87 decibéis: inviabilidade de reconhecimento, ante o nível de ruído abaixo do exigido pela legislação previdenciária (90 db).

- **de 1º/01/2001 a 18/11/2003**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 46/47) - montador - exposição à ruído de 87 decibéis: inviabilidade de reconhecimento, ante o nível de ruído abaixo do exigido pela legislação previdenciária (90 db).

- **de 19/11/2003 a 30/06/2005**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 46/47) - montador - exposição à ruído de 87 decibéis: enquadramento com base no § 2º do Decreto 4.882/03.

- **de 1º/07/2005 a 21/05/2012**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 48/48v.) - montador - exposição à ruído de 87,5 decibéis: enquadramento com base no § 2º do Decreto 4.882/03.

Como se vê, restou demonstrado o labor especial nos interregnos supramencionados.

Portanto, no cômputo total, somando-se os ora reconhecidos, contava o demandante, em 05/07/2012 (data do requerimento administrativo - fl. 55), com **21 anos, 11 meses e 08 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão do benefício de aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Desta feita, faz jus o autor ao reconhecimento, como especial, do período supramencionado, sendo de rigor, contudo, a improcedência do pedido de concessão de aposentadoria especial.

5. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento às apelações.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010532-15.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.010532-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN

APELANTE : MARIA CECILIA BASTIANI LIMA

ADVOGADO : SP292747 FABIO MOTTA e outro(a)
CODINOME : MARIA CECILIA BASTIANI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131069 ALVARO PERES MESSAS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00105321520124036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença proferida às fls. 205/207 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 210/227, insurge-se a autora acerca do laudo pericial e requer a reforma do *decisum*, ao fundamento de que restaram preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios vindicados.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIALIBILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial, cujos exames foram realizados em 06/06/2013 e 20/03/2014, fls. 160/177, após relato detalhado, com resposta a todas as perguntas, concluiu que a postulante não apresenta incapacidade para sua atividade habitual (dentista). Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações do laudo pericial, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Quanto a resignação da autora acerca da conclusão do laudo pericial produzido nos autos, verifico que o mesmo fora conduzido de maneira adequada, tendo o douto perito do juízo oferecido resposta às indagações propostas, dispensando qualquer outra complementação. Vale ressaltar que o perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detenha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada.

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora, mantendo a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 1443/2954

2012.61.11.001370-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : JOSE DA SILVA NETO
ADVOGADO : SP297129 DANILO SPINOLA MUNIZ e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PI003461 MARCELO JOSE DA SILVA e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013707220124036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 62/65 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 68/75, requer a parte autora a reforma da sentença, ao fundamento de ter demonstrado a especialidade do labor com a documentação necessária, motivo pelo qual faz jus à concessão da aposentadoria especial.

É o sucinto relato.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Vistos, na forma do artigo 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à

concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula o reconhecimento do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97.

Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do

art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado há que ser utilizado o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaque, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a*

que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da proposição do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 12/02/1981 a 15/01/1984 e 16/02/1984 a 06/08/1984: Formulário (fls. 27/28) - aprendiz macarroeiro e ajudante serviços gerais: inviabilidade de reconhecimento, uma vez que o formulário apresentado não descreve a exposição do segurado a agentes nocivos, bem como pela falta de previsão das atividades nos decretos que regem a matéria em apreço;

- 10/01/1985 a 30/07/1986: CTPS (fl. 21) e Perfil Profissiográfico Previdenciário (fl. 29) - cobrador: enquadramento em razão do desempenho de atividade penosa;

- 01/11/1986 a 08/07/1988: CTPS (fl. 21) e Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 30/33) - frentista (operava bomba de combustível abastecendo veículos): enquadramento em razão do desempenho de atividade considerada perigosa nos termos da Portaria nº 3.214/78, NR-16, Anexo 2, item 1, letra "m" e item 3, letra "q" e "s";

- 02/01/1989 a 20/03/1990, 01/08/1990 a 02/02/1993, 01/07/1993 a 15/10/1996, 01/02/1997 a 01/07/2004, 03/01/2005 a 30/11/2006 e 01/08/2007 a 19/07/2011: CTPS (fls. 21/22 e 24/25) e Perfil Profissiográfico Previdenciário (fl. 34) - frentista (operava bomba de combustível abastecendo veículos): enquadramento em razão do desempenho de atividade considerada perigosa nos termos da Portaria nº 3.214/78, NR-16, Anexo 2, item 1, letra "m" e item 3, letra "q" e "s".

Importante ressaltar que, tenho por penosa e, portanto, passível de conversão, a atividade desempenhada por cobrador de ônibus, assim considerada, inicialmente, pelo Decreto nº 53.831/64 (item 2.4.4), mas excluída da previsão legal contida no Decreto nº 83.080/79.

Precedente desta 9ª Turma: AC nº 2001.61.14.003916-2/SP - Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen - DFJ3 16.07.2008.

Com relação à atividade exercida em posto de gasolina, ressalte-se que esta Corte já teve oportunidade de se manifestar em casos semelhantes, conforme se verifica nos arestos abaixo colacionados:

"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA EXTRA PETITA. ANULAÇÃO PARCIAL. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. ATIVIDADE PERIGOSA.

GASES INFLAMÁVEIS.

(...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a

corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.

- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.

- O formulário DISE.BE-5235 e o laudo pericial comprovam a efetiva exposição do autor a agentes perigosos, em razão do potencial explosivo (oxigênio, hidrogênio e acetileno liquefeitos, inflamáveis, armazenados em cilindros), de modo permanente e habitual, no período de 20.06.1969 a 19.03.1979.

- A atividade exercida pelo autor encontra-se enquadrada na Portaria nº 3.214/78 - NR 16, a qual arrola as atividades e operações perigosas.

- O direito à percepção de adicional de periculosidade constitui somente um indicio do caráter especial da atividade. Aliado ao formulário emitido pela empresa e ao laudo pericial, comprovam a insalubridade a que estava exposto o autor.

- Possível a conversão do tempo especial em comum. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98.

- Adicionando-se o período de atividade especial, já convertido (14 anos e 15 dias), ao período de tempo comum (18 anos, 11 dias e 6 meses), perfaz-se um total de 32 anos, 11 meses e 21 dias, como efetivamente trabalhados pelo autor até 06.10.1995, data do requerimento administrativo.

- Demonstrado labor por tempo superior a 30 (trinta) anos, em data anterior ao advento da EC nº 20/98, e cumprido o período de carência necessário, vertido o número mínimo de contribuições exigido, é reconhecido o direito às regras vigentes antes da alteração significativa produzida pela emenda.

(...)

- Remessa oficial não conhecida. Matéria preliminar parcialmente acolhida para anular o capítulo da sentença que determina a expedição de certidão de tempo de serviço, porquanto extra petita. No mérito, apelação do INSS a que se dá parcial provimento para reduzir os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. Apelação do autor a que se dá parcial provimento para conceder a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com renda mensal inicial nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (06.10.1995), compensando-se os valores pagos a partir de 19.03.1997, e fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença. De ofício, concedida a tutela específica". (8ª Turma, APELREEX nº 00197978419984039999, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 23.03.2009, e-DJF3 12.05.2009, p. 459).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º, DO C.P.C. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. LAVADOR DE VEÍCULOS. POSTO DE GASOLINA. ATIVIDADE ESPECIAL.

I - Os argumentos levantados pelo réu quanto ao subscritor do formulário de atividade especial (antigo SB-40) não infirmam a convicção do magistrado sobre o trabalho realizado em local insalubre/perigoso, quer seja pela exposição à umidade, na função de lavador de veículos (código 1.1.3 do Decreto 53.831/64) quer seja por exercer atividade em local em que a guarda de líquidos inflamáveis (posto de gasolina) oferece risco à vida do obreiro. Súmula 212 do STF.

II - Recurso do INSS improvido".

(10ª Turma, AC nº 00009969720014036125, Rel. Juiz Convocado David Diniz, j. 19.02.2008, DJU 05.03.2008, p. 729).

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos interregnos compreendidos entre 10/01/1985 e 30/07/1986, 01/11/1986 e 08/07/1988, 02/01/1989 a 20/03/1990, 01/08/1990 a 02/02/1993, 01/07/1993 a 15/10/1996, 01/02/1997 a 01/07/2004, 03/01/2005 a 30/11/2006 e 01/08/2007 a 19/07/2011.

Considerando-se apenas os períodos de labor especial, em 19/07/2011 (data do requerimento administrativo - fl. 36), o autor contava com **23 anos, 06 meses e 23 dias**, insuficientes à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

Conquanto o demandante não tenha atingido o tempo mínimo de serviço exigido para se aposentar, asseguro-lhe o cômputo total do tempo aqui reconhecido, para todos os fins previdenciários.

Desta feita, faz jus o autor ao reconhecimento, como especial, dos períodos supramencionados, remanescendo, contudo, a improcedência do pedido de concessão da aposentadoria especial.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao apelo do autor** para reformar a sentença, na forma acima fundamentada.

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

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003042-28.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.003042-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOEL CAROLINO
ADVOGADO : SP096893 JOAO SERGIO RIMAZZA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00030422820124036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com acréscimo de 25%.

A r. sentença de fls. 146/150 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo (31/01/2012), acrescido de consectários legais. Tutela antecipada deferida.

Em razões recursais de fls. 201/203, requer o INSS a reforma da sentença. Subsidiariamente, insurge-se contra o termo inicial do benefício.

Devidamente processado(s) o(s) recurso(s), subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpr salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUÍZ AO LAUDO PERICIAL. INVABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta

de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprе salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

O laudo pericial de 04/02/2013, às fls. 113/125, atestou que a parte autora é portadora do "... vírus de imunodeficiência humana (HIV) resultando em outras infecções parasitárias com Cid B 20.8, estadiamento clínico C1, com comprometimento ao sistema nervoso central com seqüela motora - hemiparesia à direita, com critérios para AIDS" (fl. 120). De acordo com o perito, encontra-se incapacitada de total e permanente desde 20/08/2007.

A parte autora preenche os requisitos atinentes à qualidade de segurado e carência.

Saliente, por oportuno, que o requisito da carência mínima, disposto no art. 25, inciso I, da Lei n. 8.213/91, não seria exigível, uma vez que a patologia diagnosticada no exame pericial está elencada no rol do art. 151 da referida Lei.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliente, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : ODAIR CANDIDO
ADVOGADO : SP145862 MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00060411920124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Os autos foram remetidos à perícia contábil (fls. 351).

A r. sentença julgou parcialmente procedente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pela conta elaborada pela perícia contábil no montante de R\$ 156.360,73 (cento e cinquenta e seis mil, trezentos e sessenta reais e setenta e três centavos), atualizados até 09/2011 e, R\$ 182.728,37 (cento e oitenta e dois mil, setecentos e vinte e oito reais e trinta e sete centavos), atualizados até 05/2013, já inclusos os honorários advocatícios (fls. 390/394). Fixou a sucumbência recíproca.

Inconformada, apela a parte embargada, alegando que tem direito adquirido ao benefício em 15/12/1998, razão pela qual se impõe a aplicação das regras vigentes àquela época, independentemente da data do requerimento administrativo, assim, requer a correção dos salários-de-contribuição até a data da DER (05/05/2000). Ainda, insurge-se contra a incidência de juros de mora sobre as parcelas pagas administrativamente e, por fim, que os honorários advocatícios incidam também sobre as parcelas pagas administrativamente.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo (05/05/2000), corrigidas monetariamente as parcelas em atraso com incidência de juros de mora. Condenado o INSS, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

[Tab]

Foi certificado o trânsito em julgado em 13/05/2011 (fls. 261).

DA EXECUÇÃO.

O INSS, em sede de execução invertida, apresentou cálculos de liquidação, totalizando R\$136.529,01 (cento e trinta e seis mil, quinhentos e vinte e nove reais e um centavo), atualizado para setembro de 2011 (fls. 264/268).

Instada a se manifestar, a parte autora discordou da conta ofertada pela autarquia e apresentou cálculos de liquidação no montante de R\$234.636,16 (duzentos e trinta e quatro mil, seiscentos e trinta e seis reais e dezesseis centavos) para a mesma data (fls. 282/291).

A autarquia opôs embargos à execução, em que alega excesso de execução na conta embargada, pois no cálculo da RMI não foi considerada a EC n.º 20/98, uma vez que o exequente não atingiu o requisito etário (53 anos), o que afasta a aplicação da Lei n.º 9.876/99. Apresenta conta de liquidação no valor de R\$136.444,82 (cento e trinta e seis mil, quatrocentos e quarenta e quatro reais e oitenta e dois centavos), para setembro de 2011 (fls. 05/09).

Os autos foram remetidos à contadoria judicial, a qual apurou por último o valor de R\$156.360,73(cento e cinquenta e seis mil, trezentos e sessenta reais e setenta e três centavos), atualizado para setembro de 2011 (fls. 358), equivalente a R\$182.728,37 (cento e oitenta e dois mil, setecentos e vinte e oito reais e trinta e sete centavos), para 05/2013 (fls. 390/394).

Após manifestação das partes o feito foi sentenciado.

Passo à análise.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições: I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

(...)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar."

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

- a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;*
- b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;*
- c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.*

Na hipótese da aposentadoria integral, firmaram-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanesçam tão somente para a jubilação proporcional (Nesse sentido : AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

Sendo assim, no caso em análise, tendo em vista que o autor não possuía o requisito etário (53 anos), torna-se inviável o cômputo do período posterior à Emenda Constitucional n.º 20/1998, pois a sua pretensão de conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior é vedado em nosso ordenamento jurídico, conforme já decidiu o Pleno do C. STF, no julgado abaixo transcrito:

"EMENTA. INSS. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 3º DA EC 20/98. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR A 16.12.1998. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CALCULADO EM CONFORMIDADE COM NORMAS VIGENTES ANTES DO ADVENTO DA REFERIDA EMENDA. INADMISSIBILIDADE. RE IMPROVIDO. I - Embora tenha o recorrente direito adquirido à aposentadoria, nos termos do art. 3º da EC 20/98, não pode computar tempo de serviço posterior a ela, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição. II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. III - A superposição de vantagens caracteriza sistema híbrido, incompatível com a sistemática de cálculo dos benefícios

previdenciários. IV - Recurso extraordinário improvido."

(STF, RE 575089/RS - RECURSO EXTRAORDINÁRIO - Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI - Julgamento: 10/09/2008 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - Publicação: REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, Dje - 202 DIVULG 23-10-2008 PUBLIC 24-10-2008, EMENT VOL - 02338-09 PP-01773, RB v.20, n. 541, 2008, p.23-26).

Nesse mesmo sentido, cito julgados desta Corte:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ART. 485, V, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. AFRONTA AO ART. 53, DA LEI 8.213/91, E ART. 9º, CAPUT, INC. I E § 1º, DA EC 20/98. OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO. PEDIDO DE RESCISÃO DO JULGADO E PEDIDO SUBJACENTE PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. Não pode o autor se beneficiar de um sistema híbrido, para efeito de majorar o coeficiente da aposentadoria proporcional, conforme já decidiu o Excelso Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 575089, no qual restou reconhecida a repercussão geral da questão constitucional.
2. Configurada a ofensa direta ao Art. 9º, I e § 1º, b, da EC 20/98, resta parcialmente desconstituída a coisa julgada, com fundamento no Art. 485, V, do CPC, para excluir o tempo de trabalho posterior à EC 20/98 no cálculo de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.
3. Conforme a planilha que integra o acórdão rescindendo, o segurado contava 31 (trinta e um) anos, 09 (nove) meses e 04 (quatro) dias de contribuição até 15.12.1998, data imediatamente anterior à publicação da EC 20/98. Portanto, faz jus o ora réu à aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, direito este adquirido antes da EC 20/98, nos termos do Art. 53, II, da Lei 8.213/91, com renda mensal no percentual de 76% do salário-de-benefício.
4. Agravo regimental não conhecido. Pedido de rescisão do julgado e pedido subjacente parcialmente procedentes. Condenação do réu nas custas processuais, e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 650,00."

(TRF-3 - AR: 1230 SP 0001230-43.2009.4.03.0000, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Data de Julgamento: 13/12/2012, TERCEIRA SEÇÃO)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL ADOÇÃO DOS CRITÉRIOS DE CÁLCULO DA LEGISLAÇÃO ANTERIOR E POSTERIOR AO ADVENTO DA EMENDA CONSTITUCIONAL 20/98 NO QUE FOR MAIS PROVEITOSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O direito à aposentadoria por tempo de serviço na forma proporcional foi reconhecido no julgamento da apelação cível.
2. Não é permitida a inclusão de período laboral posterior à EC 20/98, sendo ao autor, ora embargante, assegurada a aposentadoria por tempo de serviço proporcional de acordo com os critérios da legislação então vigente. E, ademais, se pretende a aplicação da regra de transição (art. 9º), deve preencher os requisitos nela insertos. Todavia, ausente o requisito etário, posto que, com 50 (cinquenta) anos de idade na data da publicação da Emenda Constitucional.
3. É inegável que o embargante pretende obter a aposentadoria mesclando-se os critérios de cálculo do benefício da legislação anterior e posterior ao advento da EC nº 20/98, no que lhe for proveitoso, o que é inadmissível ante a falta de previsão legal.
4. Caso análogo à matéria posta à apreciação nos autos, teve a Repercussão Geral reconhecida e o mérito julgado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (Leading Case: RE 575.089)."
5. Embargos infringentes improvidos (EI - Processo n. 0008135-29.2003.4.03.6126 - Relatora Desembargadora Leide Pólo - Terceira Seção - e-DJF3 Judicial 1, 10/02/2010, página 37) .

Sendo assim, correta a forma de cálculo da renda mensal inicial utilizada pela contadoria judicial para apuração do *quantum debeat*, a qual inclusive, corretamente computa juros de mora sobre as parcelas pagas administrativamente, para efetiva equiparação do cálculo.

Sob outro aspecto, com relação aos honorários advocatícios, pelo princípio da causalidade, a sua base de cálculo deve englobar as parcelas pagas administrativamente, limitadas até a data da prolação da sentença.

Nesse mesmo sentido:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). EXECUÇÃO. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCONTO DOS VALORES PAGOS POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. OBEDIÊNCIA AO TÍTULO.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Não prospera a pretensão do agravante no sentido de excluir, da base de cálculo dos honorários advocatícios, os valores pagos no curso do processo por força de tutela antecipada. Neste ponto, inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. (...)
4. Agravo parcialmente provido."

(TRF3ª Região, AC n.º 2012.03.99.003109-3/SP, Rel. Juiz Conv. Souza Ribeiro, D. 18/03/2013, DJU : 05/04/2013)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO - PARÁGRAFO 5º DO ART. 201 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PAGAMENTO ADMINISTRATIVO - PLANILHAS DA DATAPREV - VERACIDADE - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - IMPOSSIBILIDADE. I - Verificada a omissão no v. acórdão embargado, haja vista que efetivamente não foi DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 1453/2954

abordada a questão relativa à veracidade do pagamento administrativo das parcelas pleiteadas pela exequente, conforme demonstrativo apresentado pelo INSS. II - O INSS configura uma autarquia, que é uma pessoa jurídica de direito público, criada por lei, com capacidade de auto-administração, para o desempenho de serviço público descentralizado, gozando das mesmas prerrogativas e sujeições da Administração Direta. Assim sendo, o documento emanado pelo INSS deve receber o mesmo tratamento jurídico dispensado ao documento originado da Administração Direta, ou seja, ambos contam com a presunção de veracidade, de modo que o conteúdo que ele encerra é tido como verdadeiro, até que se prove em contrário. No caso dos autos, a autora, ora embargada, não carrou provas que infirmassem as informações a respeito dos pagamentos administrativos efetuados pelo INSS e lançados nas planilhas de fl. 04/05, de modo que na apuração do "quantum debeatur", os montantes ali consignados deverão ser descontados. III - Todavia, razão não assiste ao INSS quanto à extinção da execução em face do pagamento administrativo efetuado em cumprimento da Portaria 714/93, a partir de abril de 1994, uma vez que a ação de conhecimento sido distribuída em 07/91, remanescem, ainda, as diferenças decorrentes de critério de correção monetária e juros de mora fixados no título judicial, além dos honorários advocatícios, que devem ser calculados sobre o valor total do débito, na forma fixada na decisão exequenda, de modo a representar o conteúdo econômico do pedido judicial, não interferindo fatos posteriores ocorridos fora dos autos, tais como o pagamento efetuado na via administrativa. IV - Embargos de declaração opostos pelo INSS acolhidos, com efeito infringente."

(TRF3, AC 199961170024450, Rel. Des. Sergio Nascimento, 10ª Turma, v.u., DJF3 CJI, 18.05.2011, p. 1974).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A decisão ora agravada deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos, pois aplicou a jurisprudência firme do Superior Tribunal de Justiça de que os pagamentos efetuados na via administrativa após a citação devem integrar a base de cálculo dos honorários advocatícios.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1408383/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL, 2ª TURMA, v.u., DJUe 04/12/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE.

Os honorários sucumbenciais devem incidir sobre a totalidade dos valores devidos, afastando-se a pretensão de excluir da base de cálculo os valores pagos na esfera administrativa. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1169978/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, 5ª TURMA, v.u., DJUe 14/06/2010).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. URV. PERCENTUAL DE 10,94%. VIOLAÇÃO DO ART. 741 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 20 DO CPC. CÁLCULO DOS HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No tocante à violação do art. 741, V, do CPC, muito embora a tese da União diga respeito à ocorrência de excesso de execução, na medida que os exequentes estariam postulando a incidência de novos juros moratórios sobre o principal, no período que medeia a data da conta e da inscrição para pagamento do precatório, o Tribunal a quo se limitou a enfrentar o tema com base nos arts. 354 e 355 do CC, o que não autoriza o debate nos limites do art. 741, V.

2. No tocante à violação do art. 20 do CPC, o acórdão recorrido decidiu que os honorários advocatícios incidem sobre a integralidade das diferenças devidas, pouco importando que parte do débito tenha sido satisfeito administrativamente. Afigura-se, portanto, em sintonia com a jurisprudência do STJ que sinaliza do entendimento de que, não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Resp 998.673/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), 6ª TURMA, v.u., DJe 03/08/2009).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DIVERSOS DISPOSITIVOS LEGAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 282/STF. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.[...] 2. No mérito, melhor sorte não assiste à agravante. É que "não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente" (AgRg no REsp 788.424/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.11.2007). Ademais, "os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos" (REsp 956.263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJ 3.9.2007). 3. Se fosse possível a exclusão dos valores pagos administrativamente da base de cálculo dos honorários advocatícios, bastaria à Administração, tão logo prolatada a sentença, realizar o pagamento integral do débito pela via administrativa, com o que ela não mais estaria obrigada a arcar com os honorários advocatícios do patrono da parte autora, o que de certo não seria razoável. 4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1093583/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 24/09/2009).

Sendo assim, a execução deve prosseguir pelos cálculos efetuados pela contadoria judicial a título de principal no valor de R\$165.435,59 (cento e sessenta e cinco mil quatrocentos e trinta e cinco reais e cinquenta e nove centavos), para maio de 2013 (fs. 390/394), pois em

consonância com o título exequendo e legislação em vigor.

E, em relação aos honorários advocatícios, devem ser elaborados novos cálculos de liquidação, sem o desconto das parcelas pagas administrativamente, a incidirem desde o termo inicial do benefício (05/05/2000) até a data da sentença (28/09/2007).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para determinar a realização de novos cálculos de liquidação no tocante à execução dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação, mantendo, no mais, a douda decisão recorrida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001771-61.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001771-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: CARLOS AUGUSTO MARCELINO
ADVOGADO	: SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	: 00017716120134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo indeferido (07/08/2012).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, reconhecendo a natureza especial das atividades exercidas de 17/11/1986 a 03/04/2012, com o que o ator adquire o direito à concessão da aposentadoria especial, a partir da DER. Antecipada a tutela. Pagamento dos valores em atraso com correção monetária e juros, estes a partir da citação, nos termos da Resolução 134/2010 do CJF. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença proferida em 24/09/2014, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando que a utilização de EPI eficaz neutraliza as condições especiais de trabalho.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

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

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei.

legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

Ineficaz desde a origem o dispositivo, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;*
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;*
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.*

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora inserta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão de tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28

de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

O anexo IV do RPS estabelece o tempo de serviço de 15 (quinze), 20 (vinte), ou 25 (vinte e cinco) anos exigido para a aposentadoria especial, levando em conta o grau de exposição do segurado aos agentes nocivos.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição a agente agressivo. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

Ressalto que o INSS abrandou a exigência relativa à apresentação de laudo técnico para a atividade exercida anteriormente a 1997, se apresentado PPP que abrange o período.

O art. 258 da IN 77/2015 estabelece que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Quanto ao EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI - equipamento de proteção individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI - equipamento de proteção individual utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual não descaracteriza a atividade especial. Confira-se, a respeito, o Recurso Especial nº 200500142380, publicado no DJ de 10/04/2006.

Também nesse sentido a súmula 9 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335, com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos, a saber:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Lembro, por oportuno, o disposto na PET 9059, do Superior Tribunal de Justiça, cuja interpretação prática é:

Até 05-03-1997 = 80 dB(A)

De 06-03-1997 a 18-11-2003 = 90 dB(A)

A partir de 19-11-2003 = 85 dB(A)

No Recurso Especial nº 1398260 (Relator o Ministro Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou o original do PPP apresentado no processo administrativo de concessão (fls. 14), expedido pela Panasonic do Brasil Limitada.

O PPP apresentado informa os seguintes níveis de ruído:

17/11/1986 a 23/05/1993 - 96 dB

24/05/1993 a 13/07/1997 - 96 dB

14/07/1997 a 06/07/1999 - 90 dB

07/07/1999 a 22/07/2001 - 90 dB

23/07/2001 a 17/09/2002 - 93 dB

18/09/2002 a 30/11/2004 - 93 dB

01/12/2004 a 03/04/2012 - 92,6 dB

O PPP apresentado informa, ainda, exposição a fator de risco químico, zinco e manganês, nas seguintes concentrações, respectivamente: 0,225 mg/m³ e 1,12 mg/m³.

O INSS já considerou incontroversa a condição especial de trabalho de 17/11/1986 a 28/04/1995, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Relativamente ao agente ruído, fica consignada a possibilidade de reconhecimento da atividade especial nos períodos de 29/04/1995 a 13/07/1997 e de 23/07/2001 a 03/04/2012, quando o autor ficou submetido a exposição **superior** aos limites estabelecidos pela legislação.

Ressalto que a exposição a exatos 90 dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, não configura condição especial de trabalho.

No que toca à exposição ao agente químico manganês, a NR 15/MTE estabelece os limites de tolerância:

Manganês e seus compostos

1. O limite de tolerância para as operações com manganês e seus compostos referente à extração, tratamento, moagem, transporte do minério, ou ainda a outras operações com exposição a poeiras do manganês ou de seus compostos é de até 5mg/m³ no ar, para jornada de até 8 (oito) horas por dia.

2. O limite de tolerância para as operações com manganês e seus compostos referente à metalurgia de minerais de manganês, fabricação de compostos de manganês, fabricação de baterias e pilhas secas, fabricação de vidros especiais e cerâmicas, fabricação e uso de eletrodos de solda, fabricação de produtos químicos, tintas e fertilizantes, ou ainda outras operações com exposição a fumos de manganês ou de seus compostos é de até 1mg/m³ no ar, para jornada de até 8 (oito) horas por dia.

O autor estava submetido a nível superior de exposição ao permitido pela legislação em todo o período pleiteado, quanto ao agente químico manganês.

O autor recebeu auxílio-doença previdenciário nos períodos de 17/05/1991 a 10/06/1991, 27/02/1992 a 29/03/1992, 26/05/1994 a 17/06/1994 e de 23/01/2008 a 18/02/2008.

Intercalados tais períodos com a atividade laboral, devem ser considerados como tempo de serviço. Porém, para que os períodos em que o autor recebeu auxílio-doença fossem computados como atividade especial, deveria haver nos autos prova do nexo causal do afastamento com as condições especiais de atividade, nos termos do entendimento do STJ, o que não é o caso dos autos.

Segue jurisprudência elucidativa:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. CÔMPUTO DE TEMPO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO ESPECIAL. ALTERAÇÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS FIXADAS PELO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A questão a ser revisitada está em saber se o período pleiteado de 11-10-2006 a 30-8-2007 e de 20-7-2008 a 1º/2/2010, em que o segurado esteve em gozo do auxílio-doença deve ser computado como tempo especial.

2. No caso em apreço, o Tribunal a quo considerou os intervalos de 13-8-1997 a 1º/9/1997 e de 16/6/2000 a 1º/8/2000 especiais, convertendo-os para tempo comum, asseverando, para tanto, que nesses períodos, em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença decorrente de acidente do trabalho, a incapacidade estava relacionada com atividade especial no trabalho.

3. No períodos de 11-10-2006 a 30-8-2007 e de 20-7-2008 a 1º/2/2010, objeto do recurso especial, o Tribunal a quo consignou que o segurado recebeu auxílio-doença previdenciário em virtude de neoplasia maligna da medula espinhal dos nervos cranianos e de outras partes do sistema nervoso central, bem como em decorrência de neoplasia benigna da glândula hipófise, concluindo, todavia, que não restou comprovado que a enfermidade incapacitante estivesse vinculada ao exercício da atividade laboral especial. Por isso, não computou esses intervalos.

4. Considera-se tempo de trabalho permanente aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço, aplicando-se aos períodos de afastamento decorrentes de gozo de auxílio-doença, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exposto aos fatores de risco, vale dizer, aos agentes nocivos, o que no presente caso, não restou evidenciado pelo Tribunal a quo.

Inafastável a Súmula 7/STJ.

5. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1467593/RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, julgamento 23/10/2014).

Portanto, fica mantido o reconhecimento das condições especiais de trabalho, pela exposição a ruído superior ao permitido pela legislação vigente à época da atividade, nos períodos de 17/11/1986 a 16/05/1991, 11/06/1991 a 26/02/1992, 30/03/1992 a 25/05/1994, 18/06/1994 a 22/01/2008 e de 19/02/2008 a 03/04/2012, excluído nos períodos em que o autor recebeu auxílio-doença previdenciário.

Os efeitos financeiros da condenação devem incidir a partir do requerimento administrativo indeferido.

Nos termos da planilha anexa, mesmo com tal exclusão, o autor tem direito à aposentadoria especial, uma vez que completados mais de 25 anos de trabalho em condições especiais.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, observada a gratuidade da justiça.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial, para restringir o reconhecimento da atividade especial aos períodos de 17/11/1986 a 16/05/1991, 11/06/1991 a 26/02/1992, 30/03/1992 a 25/05/1994, 18/06/1994 a 22/01/2008 e de 19/02/2008 a 03/04/2012, mantida a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER, em 07/08/2012. Fixo o critério de incidência da correção monetária e dos juros como segue. Correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos e os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005136-26.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.005136-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GEOVANI LIMA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00051362620134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a revisão do benefício com a alteração da espécie para aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 60/67v. julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos que indica e condenou o INSS a proceder a conversão do benefício do autor e ao pagamento das diferenças devidas com os consectários que especifica.

Em suas razões recursais de fls. 70/76v., a Autarquia Previdenciária pleiteia a reforma da sentença para julgar improcedente o pedido.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O pedido formulado pelo autor, consubstanciado na conversão do benefício, encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios, assim como obedece o princípio pelo qual os atos da administração são passíveis de revisão.

Dessa forma, os termos em que essa revisão é pleiteada constitui matéria de mérito, de molde a se aferir se sua pretensão encontra ou não subsunção aos contornos da lei, a ensejar sua procedência ou improcedência.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. LEI Nº8.213/91 - INPC. LEI 8.542/92 - IRSM. LEI 8.700/93. LEI 8.880/94 - IPC-R. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415 - IGP-DI. LEI 9711/98.

1 - Não havendo veto no ordenamento jurídico que impeça a dedução do pedido em juízo, não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido.

(...)

9 - Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rejeitada. Remessa oficial e recurso do INSS providos."

(9ª Turma, AC nº 1999.61.02.005635-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25.08.2003, DJU 18.09.2003, p. 392).

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994.

(...)

2. A impossibilidade jurídica do pedido somente se caracteriza quando houver proibição expressa à tutela jurisdicional postulada no pedido. A mera inexistência de norma legal que contemple a pretensão ou a existência de norma que seja a ela contrária resolve-se em juízo de mérito sobre a própria pretensão inicial.

(...)"

(9ª Turma, AC nº 2002.61.04.003071-2, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 01.09.2003, DJU 18.09.2003, p. 412).

Cumprido salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do

Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgrG no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício:

(...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Ao caso dos autos.

A fim de fazer jus à alteração da espécie de seu benefício, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- **de 15/12/1998 a 14/08/2007**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 29/30) - montador de autos - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 91 decibéis: enquadramento com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 no § 2º do Decreto 4.882/03.

Cumpra observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou comprovado o labor especial nos interregnos mencionados.

Portanto, no cômputo total, considerando-se apenas os períodos de atividade especial, ora reconhecidos, aos períodos já reconhecidos

administrativamente (fl. 34), conforme planilha anexa a essa decisão, contava o demandante, em 14/08/2007 (data do requerimento administrativo), com **26 anos, 10 meses e 16 dias de tempo de serviço, suficientes à alteração da espécie do benefício para aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da espécie de benefício, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa, vez que preenchia o demandante os requisitos necessários à aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (14/08/2007).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial** para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros moratórios, na forma acima fundamentada. Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005801-42.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.005801-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: RENATA VANZELI
ADVOGADO	: SP114842 ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP303455B LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00058014220134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 62/64 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 66/69, alega a parte autora que faz jus ao(s) benefício(s) pleiteado(s), uma vez que preenche os requisitos para tanto.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento

de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaque acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIALIBILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprе salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

O laudo pericial de 24/09/2014, às fls. 34/39, atestou que a parte autora *"Não apresenta incapacidade laboral"*.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à mingua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões

técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam amular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010264-21.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.010264-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	: SANTO ANGELO CACHIOLO
PROCURADOR	: SP350164 MARIA CAMILA CARVALHO E SILVA VOLPE PRADO GUERRA e outro(a)
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00102642120134036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais, a conversão de atividade comum em especial e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 172/175 julgou parcialmente procedente o pedido e reconheceu o trabalho exercido em regime especial nos períodos que indica. Por fim, concedeu a tutela antecipada. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 187/189, requer o INSS a reforma da r. sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a especialidade do labor com a documentação apresentada.

Por sua vez, em sede de apelação às fls. 196/204, pugna a parte autora pela procedência integral do pedido, com a conversão de atividade comum em especial e a concessão do benefício de aposentadoria especial. No mais, requer a condenação da Autarquia Previdenciária em honorários advocatícios sucumbenciais.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

restringe ao reconhecimento do exercício de atividade especial, entendendo ser o caso de não conhecimento do reexame obrigatório.

1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp. 1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe

03/06/2014).

2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso).

No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observe que, em se tratando de **aposentadoria especial**, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistente óbice para se proceder à conversão de tempo serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistente previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese de prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJ1 08.07.2010, p.1257)

3. DO CASO DOS AUTOS

Na hipótese dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

Neste ponto, destaco que o lapso de 09/05/1989 a 05/03/1997 é incontroverso, uma vez que já foi reconhecido como tempo de atividade especial pelo INSS, conforme se verifica às fls. 127/131.

A fim de demonstrar a especialidade do labor nos intervalos remanescentes, juntou a documentação abaixo discriminada:

- 06/03/1997 a 30/05/2012: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 83/86) - "Oper Fabricação" - exposição de maneira habitual e permanente a sílica amorfa, bicarbonato de amônio, bicarbonato de sódio, amônia e gás carbônico, sem comprovação da efetiva neutralização do agente nocivo através do uso de EPI: enquadramento no item 1.0.18 do Dec. nº 2.172/97.

Como se vê, restou demonstrado o labor especial no interregno supramencionado, além daquele já reconhecido na via administrativa. No que se refere ao pedido do autor para a conversão do tempo de serviço comum em especial, com aplicação do fator 0.83, necessárias algumas observações.

O art. 57, §3º, da Lei nº. 8.213/91, previa, em sua redação original, que:

"Art. 57 - (omissis)

(...)

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

Como é cediço, o dispositivo autorizava então a conversão do tempo comum em especial e vice-versa, permitindo que o tempo de serviço comum fosse somado ao especial para efeito de qualquer benefício. Os Decretos nº. 357, de 07.12.1991 e nº. 611, de 21.07.1992, que trataram do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, traziam, inclusive, uma tabela de conversão, a fim de definir os critérios de soma dos períodos em atividades de natureza distinta.

Neste sentido, verificava-se a possibilidade da conversão ora vindicada nos moldes da Lei de Benefícios antes da vigência da Lei nº. 9.032/95.

Entretanto, após o advento da referida Lei, que alterou, entre outros, o art. 57 da Lei de Benefícios, a concessão de aposentadoria especial passou a depender da comprovação pelo segurado do exercício de atividade penosa/insalubre por 15, 20 ou 25 anos, variando em função do agente agressivo. Confira-se, *in verbis*:

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

(vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

(...)

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

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Assim, após 28 de abril de 1995, tornou-se indevida qualquer conversão de atividade comum em especial.

A este respeito, confira-se julgado desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO.REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese de prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJ1 08.07.2010, p.1257)

Desta feita, verifica-se que o autor **não faz jus à conversão do tempo comum em especial no lapso de 01/06/1983 a 04/05/1989 pelo fator 0.83, uma vez que após 28/04/1995 tal possibilidade tornou-se legalmente inviável.**

Somando-se os períodos de labor especial, o autor contava, em 01/11/2012 (data do requerimento administrativo - fl. 50), com **23 anos e 22 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Desta feita, conquanto o autor não tenha atingido o tempo mínimo de serviço exigido para se aposentar, asseguro-lhe o cômputo total do tempo especial aqui reconhecido para todos os fins previdenciários.

Mantenho a sucumbência recíproca, haja vista terem ambas as partes decaído de parte do pedido.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento às apelações do autor e do INSS para manter a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição. Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000086-95.2013.4.03.6110/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
 APELANTE : JOAO BATISTA MATTOS
 ADVOGADO : SP209907 JOSCELÉIA TEODORO SEVERIANO MENDONÇA e outro(a)
 APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 PROCURADOR : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 No. ORIG. : 00000869520134036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do autor (fls. 144/156) interposta em face da r. sentença de fls. 138/142, que julgou improcedente ação de concessão de aposentadoria especial.

Processado o recurso, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Vistos na forma do artigo 557 do CPC.

1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os

requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp. 1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente **à época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observo que, em se tratando de **aposentadoria especial**, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese de prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à

obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados. X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJI 08.07.2010, p.1257)

3. DOS AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubre em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

4. DO CASO DOS AUTOS

Na hipótese dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

A fim de demonstrar a especialidade do labor, juntou a documentação abaixo discriminada:

- **de 05/11/1984 a 1º/04/1991**: registro em CTPS (fls. 45/47): inviabilidade de reconhecimento ante a ausência de documentos que demonstrem a efetiva exposição a agentes nocivos;

- **03/12/1998 a 17/07/2004**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 93/94) - operador - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 98 decibéis: enquadramento com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no § 2º do Decreto 4.882/03.

- **18/07/2004 a 31/08/2008**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 93/94) - operador - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 92,7 decibéis: enquadramento com base no § 2º do Decreto 4.882/03.

- **1º/09/2008 a 22/09/2010**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 93/94) - operador - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 90,9 decibéis: enquadramento com base no § 2º do Decreto 4.882/03.

Como se vê, restou demonstrado o labor especial no interregno **de 03/12/1998 a 22/09/2010**, além do período já reconhecido na via administrativa (fl. 97).

Portanto, no cômputo total, somando-se o período reconhecido administrativamente (fl. 97) e o período ora reconhecido, contava o demandante, em 08/01/2013 (data do ajuizamento da ação), com **19 anos, 05 meses e 18 dias de tempo de serviço, insuficientes** à concessão do benefício de aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

5. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006839-68.2013.4.03.6110/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 1474/2954

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO(A) : JOSE FRANCISCO FERREIRA
 ADVOGADO : SP216306 NELSON EDUARDO BITTAR CENCI e outro(a)
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
 No. ORIG. : 00068396820134036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 166/173 julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos que indica e condenou o INSS a conceder a aposentadoria especial com os consectários que especifica. Concedida a tutela específica. Determinado o reexame necessário. Em razões recursais de fls. 177/183v., requer a Autarquia Previdenciária a reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a especialidade do labor com a documentação apresentada.

Devidamente processados o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...) [Tab]

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97.

Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaque, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto*

porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento como especial dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada

- **de 1º/04/1987 a 30/04/1989**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 61/63) - auxiliar - laboratório - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 90 decibéis: enquadramento com base no enquadramento com base no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64.
- **de 03/12/1998 a 17/07/2004**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 65/69) - auxiliar de produção e operador de laminador - laminação - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 94 decibéis: enquadramento com base no § 2º do Decreto 4.882/03.
- **de 18/07/2004 a 31/03/2008**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 65/69) - operador de laminador - laminação - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 86,6 decibéis: enquadramento com base no § 2º do Decreto 4.882/03.
- **de 1º/04/2008 a 03/10/2013**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 65/69) - operador - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 86,3 decibéis: enquadramento com base no § 2º do Decreto 4.882/03.

Cumprido observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos interregnos supramencionados.

Somando-se os períodos de labor especial, ora reconhecidos aos já reconhecidos administrativamente (fl. 86), conforme planilha anexa a essa decisão, o autor contava em 22/10/2013 (requerimento administrativo - fl. 98), com **25 anos, 01 mês e 04 dias de tempo de serviço, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho**. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 180 (cento e oitenta) contribuições. No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (22/10/2013 - fl. 98).

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

A Lei Federal nº 9.289/96 dispõe no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal. A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros moratórios, na forma da fundamentação. **Mantenho a concessão da tutela.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007244-07.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.007244-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : RAIMUNDO FEITOSA SILVA
ADVOGADO : SP111335 JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00072440720134036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de fls. 134/143 e 148/150 julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos pleiteados e determinar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com os consectários que especifica. Não houve condenação em honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca. Determinado o reexame necessário.

Em suas razões recursais de fls. 159/164, a autarquia previdenciária pleiteia a reforma integral da sentença para julgar improcedentes os pedidos. Subsidiariamente, pleiteia a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros moratórios.

Por sua vez, o autor interpôs apelação às fls. 153/157, requerendo o reconhecimento do labor especial no período de 06/03/1997 a 17/11/2003 e a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial, bem como a condenação da autarquia previdenciária ao pagamento de honorários advocatícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do artigo 557 do CPC.

Submete-se a sentença ao reexame necessário, uma vez que ilíquida.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela

progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente **à época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j.

2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

3. DOS AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

4. DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento como especial de períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- **06/03/1997 a 17/11/2003**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 37/41) - mecânico - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 86 decibéis: inviabilidade de enquadramento ante o patamar de ruído inferior ao mínimo exigido pela legislação previdenciária (90 decibéis).

- **de 18/11/2003 a 04/11/2010**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 37/41) - mecânico - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 86 decibéis: enquadramento com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no § 2º do Decreto 4.882/03.

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais no interregno **de 18/11/2003 a 04/11/2010**.

Os períodos de labor especial reconhecidos administrativamente (fl. 50), somados ao ora reconhecido, são insuficientes para a concessão do benefício de aposentadoria especial, conforme planilha de fl. 151.

Somando-se os períodos de labor especial ora reconhecidos aos já reconhecidos administrativamente, conforme planilha constante na sentença (fl. 151), o autor contava, em 15/03/2011 (data do requerimento administrativo - fl. 22), com **36 anos, 08 meses e 19 dias de tempo de serviço, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na modalidade integral.**

5. CONSECTÁRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS. Logo, deve ser mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da

sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ nº 111.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal. De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

6. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS, dou parcial provimento à apelação do autor** para condenar a autarquia previdenciária ao pagamento de honorários advocatícios e **dou parcial provimento à remessa oficial** para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros moratórios, tudo na forma da fundamentação. **Mantenho a concessão da tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem. Publique-se e Intime-se

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003992-90.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.003992-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: SERGIO ARRUDA SIQUEIRA
ADVOGADO	: SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00039929020134036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a revisão do benefício com a alteração da espécie para aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 123/141 julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos que indica e condenou o INSS a proceder a conversão do benefício do autor e ao pagamento das diferenças devidas com os consectários que especifica. Concedida a tutela específica. Determinado o reexame necessário.

Em suas razões recursais de fls. 146/151v., a Autarquia Previdenciária pleiteia a reforma da sentença para julgar improcedente o pedido. Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O pedido formulado pelo autor, consubstanciado na conversão do benefício, encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios, assim como obedece o princípio pelo qual os atos da administração são passíveis de revisão.

Dessa forma, os termos em que essa revisão é pleiteada constitui matéria de mérito, de molde a se aferir se sua pretensão encontra ou não subsunção aos contornos da lei, a ensejar sua procedência ou improcedência.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. LEI Nº 8.213/91 - INPC. LEI 8.542/92 - IRSM. LEI 8.700/93. LEI 8.880/94 - IPC-R. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415 - IGP-DI. LEI 9711/98.

1 - Não havendo veto no ordenamento jurídico que impeça a dedução do pedido em juízo, não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido.

(...)

9 - Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rejeitada. Remessa oficial e recurso do INSS providos."

(9ª Turma, AC nº 1999.61.02.005635-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25.08.2003, DJU 18.09.2003, p. 392).

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994.

(...)

2. A impossibilidade jurídica do pedido somente se caracteriza quando houver proibição expressa à tutela jurisdicional postulada no pedido. A mera inexistência de norma legal que contemple a pretensão ou a existência de norma que seja a ela contrária resolve-se em juízo de mérito sobre a própria pretensão inicial.

(...)"

(9ª Turma, AC nº 2002.61.04.003071-2, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 01.09.2003, DJU 18.09.2003, p. 412).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeada com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício:

(...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria

especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Ao caso dos autos.

A fim de fazer jus à alteração da espécie de seu benefício, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- **de 02/05/1980 a 30/08/2002:** Formulário DIRBEN 8030 (fl. 26) e laudo técnico (fl. 27) - auxiliar geral e operador de máquina de laminação - fabricação de biscoitos - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade entre 91 decibéis: enquadramento com base no enquadramento com base no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

- **de 1º/09/2002 a 31/12/2003:** Formulário DIRBEN 8030 (fl. 30) e laudo técnico (fl. 31) - operador de máquinas - laminação de biscoitos - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 84 decibéis: inviabilidade de enquadramento ante à exposição inferior ao mínimo exigido pela legislação previdenciária (90 e 85 decibéis).

- **de 02/01/2004 a 05/03/2008:** Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 119/121) - operador - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 92,6 decibéis: enquadramento com base no § 2º do Decreto 4.882/03.

Cumpra observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou comprovado o labor especial nos interregnos mencionados.

Portanto, no cômputo total, considerando-se apenas os períodos de atividade especial, ora reconhecidos, conforme planilha constante na sentença (fl. 135), contava o demandante, em 05/03/2008 (data do requerimento administrativo), com **26 anos, 06 meses e 04 dias de tempo de serviço, suficientes à alteração da espécie do benefício para aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da espécie de benefício, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa, vez que preenchia o demandante os requisitos necessários à aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (05/03/2008).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação** para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros moratórios, na forma acima fundamentada. **Mantenho a**

concessão da tutela específica.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem. Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001921-03.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.001921-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : NILZA VILAR DA CRUZ
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098148 MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019210320134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença julgou procedente os embargos, para determinar que a execução prossiga pelo valor constante dos cálculos apresentados pelo embargante às fls. 12/14 dos autos. Condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$500,00 (quinhentos reais), nos termos do artigo 20, 4º, do Código de Processo Civil, autorizando o INSS a deduzir tal verba do valor dos honorários devidos junto ao processo principal.

Inconformada, apela a parte embargada, para que sejam acolhidos os seus cálculos de liquidação, por não ser devida a aplicação da Lei n.º 11.960/09 na atualização monetária e nos juros de mora. Subsidiariamente, pede que seja isenta da condenação ao pagamento da verba honorária, bem como que não seja autorizada a compensação, pois esta só se torna legítima quando há identidade das partes credor e devedor.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a perícia médica (22/03/2005), corrigidas monetariamente as parcelas em atraso, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Condenado o INSS, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

Foi certificado o trânsito em julgado em 03/06/2013 (fls. 335).

DA EXECUÇÃO.

O INSS, em sede de execução invertida, apresentou cálculos de liquidação, totalizando R\$41.425,66 (quarenta e um mil, quatrocentos e vinte e cinco reais e sessenta e seis centavos) atualizado para setembro de 2013 (fls. 391/393).

Instada a se manifestar, a parte autora discordou da conta ofertada pela autarquia e apresentou cálculos de liquidação no montante de R\$48.676,40 (quarenta e oito mil seiscentos e setenta e seis reais e quarenta centavos), para a mesma data (fls. 157/163).

A autarquia opôs embargos à execução, em que alega excesso de execução na conta embargada, pois não aplicada a Lei n.º 11.960/09 em relação aos juros de mora e correção monetária. Apresenta conta de liquidação no valor de R\$41.419,96 (quarenta e um mil, quatrocentos e dezenove reais e noventa e seis centavos) atualizado para setembro de 2013 (fls. 12/14).

Após manifestação das partes o feito foi sentenciado.

Passo à análise.

Ab initio, proceda a Subsecretaria a retificação da autuação, a fim de que conste em anotações JUST. GRAT.

O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

Por outro lado, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, conforme entendimento das Cortes Superiores, por ser norma de trato sucessivo, in verbis:

"Agravo de instrumento convertido em Extraordinário. Art. 1º-F da Lei 9.494/97. Aplicação. Ações ajuizadas antes de sua vigência. Repercussão geral reconhecida. Precedentes. Reafirmação da jurisprudência. Recurso provido. É compatível com a Constituição a aplicabilidade imediata do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com alteração pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, ainda que em relação às ações ajuizadas antes de sua entrada em vigor."

(STF, Plenário, AI 842063 RG, Rel. Min. Cezar Peluzo, j. 16/06/2011, DJe 01.09.2011)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.

1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.

2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. No caso, tendo sido a sentença exequenda, prolatada anteriormente à entrada em vigor do Novo Código Civil, fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.

(...)

6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ."

(REsp 1112743/BA, 1ª Seção, Rel. Ministro Castro Meira, j. 12.08.2009, DJe 31.08.2009)

Consigno que a conclusão acima abarca a mudança operada *a posteriori* da decisão os fixou, pois a parte não possuía, à época, interesse recursal. Por outro lado, se a sentença já foi proferida sob a égide da novel legislação, neste particular, prevalecem os efeitos da coisa julgada, pois o prejudicado tinha meios de apresentar a impugnação cabível.

No caso dos autos, verifico que r. sentença foi proferida em 23 de março de 2009 (fs. 311/313), vale dizer, em momento anterior à vigência da Lei nº 11.960/09 (29 de junho de 2009), pelo que não havia interesse recursal da autarquia, neste ponto, à época da prolação da r. decisão exequenda.

Logo, não ofende a autoridade da coisa julgada ou os contornos do título executivo a observância da norma em sede executiva, ante sua feição processual, como acima abordado.

Com relação à atualização monetária, é certo que nas liquidações de valor em sentenças de ações previdenciárias, ainda que processadas perante a Justiça Estadual, devem ser utilizados, para correção dos valores devidos, os índices prescritos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, índices que sofrem, de tempos em tempos, atualizações, tornando-se objeto de novo manual de cálculos.

O Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, como é cediço, é aprovado por Resolução do Presidente do Conselho da Justiça Federal e adotado, no âmbito da Justiça Federal, através de Provimento expedido pelo Corregedor Geral da Justiça Federal respectiva.

Assim, nota-se que à época da elaboração da conta de liquidação estava em vigor a Resolução n.º 134/2010, devendo, assim, serem observados os índices ali consignados, sendo que a referida Resolução expressamente determina a utilização da Taxa Referencial-TR, a partir de julho de 2009, como índice de atualização monetária (artigo 1º F da lei n.º 9.494 de 10.9.97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, de 29.6.2009).

Dessa forma, da análise das contas ofertadas, torna-se inviável o acolhimento da conta apresentada pelo exequente, pois não aplicado o percentual de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) após a vigência da Lei n.º 11.960/09.

Por tais razões, a execução deve prosseguir pelos cálculos elaborados pela autarquia, pois elaborados nos termos da Lei n.º 11.960/09 e Resolução n.º 134/2010 do CJF, em que se apura o valor de R\$41.419,96 (quarenta e um mil, quatrocentos e dezenove reais e noventa e seis centavos) atualizado para setembro de 2013 (fls. 12/14).

Com relação à condenação da parte embargada aos ônus da sucumbência, a gratuidade da assistência jurídica se estende a "*todos os atos do processo até decisão final do litígio, em todas as instâncias*" (art. 9º), compreendendo, dentre outras, a isenção dos honorários advocatícios e periciais, inclusive na fase de execução de sentença. Precedente: STJ, 5ª Turma, RESP nº 586793, Rel. Min. Arnaldo Esteves de Lima, j. 12/09/2006, DJU 09/10/2006, p. 342.

Ademais, o beneficiário da justiça gratuita que resta vencido ao final da lide não deve ser condenado no pagamento do ônus sucumbencial (custas desembolsadas pelo vencedor e honorários advocatícios) porque a Justiça não pode emitir decisões condicionais, à orientação da Suprema Corte a respeito da matéria (Precedente do STF - RE-AgR nº 313.348-RS, rel. Min. Sepúlveda Pertence, Terceira Turma, pub. DJ 16.05.03).

E, ainda, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.402.616/RS, reformulou posicionamento anterior e passou a não mais admitir a compensação dos honorários fixados na ação de conhecimento com aqueles fixados nos embargos à execução, conforme ementa que transcrevo *in verbis*:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO DA VERBA FIXADA NA AÇÃO DE CONHECIMENTO COM AQUELA ESTABELECIDA NA EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE ENTRE CREDOR E DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. NATUREZA ALIMENTÍCIA DA VERBA DEVIDA AO CAUSÍDICO DISTINTA DA NATUREZA DE CRÉDITO PÚBLICO DA VERBA DEVIDA AO INSS. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. No termos do art. 368 do Código Civil/2002, a compensação é possível quando duas pessoas forem ao mesmo tempo credora e devedora uma da outra.

2. A partir da exigência de que exista sucumbência recíproca, deve-se identificar credor e devedor, para que, havendo identidade subjetiva entre eles, possa ser realizada a compensação, o que não se verifica na hipótese em exame.

3. No caso, os honorários advocatícios devidos pelo INSS na ação de conhecimento pertencem ao Advogado. Já os honorários devidos ao INSS pelo êxito na execução são devidos pela parte sucumbente, e não pelo causídico, não havendo claramente identidade entre credor e devedor, não sendo possível, outrossim, que a parte disponha da referida verba, que, repita-se, não lhe pertence, em seu favor.

4. Em segundo lugar, a natureza jurídica das verbas devidas são distintas: os honorários devidos ao Advogado têm natureza alimentícia, já a verba honorária devida ao INSS tem natureza de crédito público, não havendo como ser admitida a compensação nessas circunstâncias.

5. Assim, não há possibilidade de se fazer o encontro de contas entre credores que não são recíprocos com créditos de natureza claramente distinta e também sem que ocorra sucumbência recíproca.

6. Recurso do INSS desprovido."

(RECURSO ESPECIAL Nº 1.402.616, 1ª Seção, Rel.: MINISTRO SÉRGIO KUKINA, R.P/ACÓRDÃO : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, D.: 10/12/2014, DJU: 02/03/2015)

Assim sendo, merece reforma o *decisum* para que a exequente fique isenta do pagamento das verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 33v - autos principais), bem como por não ser viável a compensação requerida, conforme recentes decisões da Corte Superior.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para isentar a parte embargada da condenação ao pagamento de honorários advocatícios, mantendo, no mais, a douda decisão recorrida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002929-06.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.002929-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : LEVI FERNANDES DE SOUZA
ADVOGADO : SP198419 ELISANGELA LINO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029290620134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Os autos foram remetidos à perícia contábil (fls. 82).

A r. sentença julgou procedente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pela conta elaborada pela parte embargante (fls. 05/06). Condenou a parte embargada ao pagamento da verba honorária arbitrada em R\$500,00 (quinhentos reais), suspensa a cobrança por força da Lei de Assistência Judiciária Gratuita.

Inconformada, apela a parte embargada, para que seja implantada a RMI apurada pela contadoria judicial, o que justifica a existência de diferenças a executar até a presente data, bem como requer que sejam efetuados novos cálculos de liquidação de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução n.º 267/2013 do CNJ, aplicando o INPC como indexador na correção monetária. Pede a condenação da autarquia no pagamento de honorários.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da citação (16/09/2005), devendo a correção monetária das parcelas vencidas incidir na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Condenado o INSS, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença (Súmula n. 111 do STJ).

Foi certificado o trânsito em julgado em 11/06/2012 (fls. 47).

Passo à análise.

O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

A necessidade de adequação da liquidação de sentença ao título executivo legitima o magistrado a determinação de que sejam conferidos e, se necessário, elaborados novos cálculos pela contadoria judicial, órgão auxiliar do juízo (artigo 475-B, §3º do CPC).

No presente caso, o cerne da questão diz respeito aos salários de contribuição a serem utilizados no cálculo da renda mensal do benefício do exequente, pois há uma divergência entre os constantes do CNIS e os que efetivamente foram utilizados na carta de concessão do benefício (fls. 65).

Assim, de acordo com as informações prestadas pela contadoria judicial, os salários de contribuição de 05/95 a 09/95 utilizados na carta de concessão estão majorados e, em relação ao mês de 08/2005 inexistente salário de contribuição. Informa a expert contábil, ainda, que houve alteração no valor do benefício pela autarquia, sendo que as rendas mensais estão sendo pagas com base na RMI de R\$1.299,31 desde 07/2012 (fls. 125).

Efetivamente, em que pese as informações prestadas pela contadoria judicial, observa-se em consulta ao Cadastro Nacional de Informações - CNIS, em anexo, que o exequente verteu contribuições também na condição de contribuinte facultativo no referido interstício e houve recolhimento na condição de empregado na empresa Ama Ind. e Com. de Tornos LTDA, no mês de agosto de 2005, no valor de R\$1.200,00 (hum mil e duzentos reais).

Sendo assim, fato é que, para apuração da renda mensal do benefício devem ser utilizados os salários de contribuição constantes do CNIS, nos termos do disposto no artigo 29-A da Lei n.º 8213/91, o que justifica o acolhimento da RMI apurada pela contadoria judicial (fls. 90), a qual se baseou na carta de concessão do benefício (fls. 65), no valor de R\$1.306,53 (um mil, trezentos e seis reais e cinquenta e três centavos), havendo diferenças a serem apuradas até a presente data, o que prejudica o cálculo de liquidação ofertado pelo setor contábil.

Com relação ao *quantum debatur*, o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, como é cediço, é aprovado por Resolução do Presidente do Conselho da Justiça Federal e adotado, no âmbito da Justiça Federal, através de Provimento expedido pelo Corregedor Geral da Justiça Federal respectiva.

Atualmente, encontra-se em vigor a Resolução n. 267, de 02 de dezembro de 2013, a qual dispõe sobre a alteração do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010. Sendo assim, determino que sejam elaborados novos cálculos de liquidação, de acordo com a RMI apurada pela contadoria judicial, no valor de R\$1.306,53 (um mil, trezentos e seis reais e cinquenta e três centavos), observando-se o Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor (Resolução n.º 267/2013 do CJF).

Acaso não tenha prevalecido a memória apresentada pela parte exequente, e bem assim, a impugnação da Autarquia-embargante em sua totalidade, de rigor que cada um dos litigantes responda pelos honorários de seus respectivos patronos, porque em parte vencidos e vencedores.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para acolher a RMI apurada pela contadoria judicial, devendo ser elaborados novos cálculos de liquidação, nos termos da fundamentação. Fixo a sucumbência recíproca.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Intime-se.

São Paulo, 08 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004860-44.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.004860-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : GERALDO SOBRAL SANTOS
ADVOGADO : SP104416 ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222966 PAULA YURI UEMURA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00048604420134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Extrato : Ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez - Perícia a concluir pela inexistência de incapacidade laborativa - Improcedência ao pedido - Negativa de seguimento à apelação
Cuida-se de apelação, em ação ordinária, ajuizada por Geraldo Sobral Santos em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, colimando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença, fls. 303/305, julgou improcedente o pedido, pois ausente incapacidade laborativa, conforme o laudo pericial. Sem honorários, em função de ser beneficiário da Justiça Gratuita.

Apelou a parte autora, fls. 308/321, alegando, em síntese, possuir moléstia psiquiátrica, consistente em transtorno mental devido ao uso de álcool e esquizofrenia, não possuindo capacidade laborativa.

Não apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício de auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador

da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Indepe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)."

É assente que, para a comprovação de eventual incapacidade ao exercício de atividade, que garanta a subsistência da parte autora, é necessária a produção de prova pericial.

Desta maneira, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, tanto quanto a responder aos quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, do Juízo.

Dessa forma, observa-se que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do Magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o Médico (Psiquiatra) perito constatou, fls. 231, item IX: "*O autor apresentou sinais e sintomas de episódio depressivo reativo as suas situações do passado e atual e sua situação social. Tem sintomas depressivos reativos, sem sintomas psicóticos. Segundo consta nos documentos médicos com alcoolismo crônico. Ao exame pericial não apresentou os sinais clássicos de alcoolatra a polineuropatia periférica por falta da vitamina B1. É comum que o alcoolatra crônico desenvolve pensamentos deliróides de ciúme e/ou perseguição. Os critérios para formularem diagnóstico de esquizofrenia não foram preenchidos.*".

Concluiu o *expert* pelo diagnóstico de transtornos mentais e comportamentais devido ao uso de álcool e episódios depressivos, porém sem causar incapacidade laborativa, item X, fls. 231.

Aliás, merece destaque que o autor estava livre das bebidas alcoólicas havia cinco anos, item IV, fls. 230, significando dizer que, embora tenha um transtorno, o qual causado pelo abuso desta maligna substância, ao tempo da perícia não portava o recorrente inabilitação - a existência de uma doença não traduz, necessariamente, incapacidade.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para o deferimento de benefício previdenciário, motivo pelo qual a r. sentença deve ser mantida em sua integralidade.

Nesse sentido, segue precedente desta E. Nona Turma:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO

I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade.

III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.

IV. Agravo legal improvido".

(AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)

Por conseguinte, em âmbito de prequestionamento, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado polo (artigo 93, IX, CF).

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009653-26.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.009653-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO
APELANTE : ANTONIO CARLOS PIRES
ADVOGADO : SP265644 ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222966 PAULA YURI UEMURA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00096532620134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora e do INSS (fls.110/116 e 120/124) interpostas em face da r. sentença de fls. 102/108 , que julgou parcialmente procedente ação de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, para tão-somente reconhecer o exercício de atividade especial no período de 13/04/1987 a 28/04/1995.

Processados os recursos, os autos subiram a esta Corte.
É o relatório.

Decido.

Vistos na forma do artigo 557 do CPC.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no

período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistente óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente **à época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso).

No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete". No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

3. DOS AGENTES NOCIVOS

ELETRICIDADE

A exposição à tensão elétrica superior a 250 volts é considerada atividade perigosa.

A respeito do tema, vale destacar que o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou a Lei nº 7.369/85 para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade que pudessem resultar incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificada, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Por fim, em decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por reconhecer a especialidade da atividade sujeita ao agente eletricidade, ainda que referido agente nocivo tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97.

4. DO CASO DOS AUTOS

Inviável o reconhecimento da especialidade dos períodos **de 03/12/1974 a 30/06/1977, de 1º/09/1977 a 10/03/1987 e de 13/04/1987 a 27/10/1997**. Isso porque o autor não trouxe aos autos laudo, formulário, ou qualquer outro documento que eventualmente atestasse o desempenho de atividades insalubres, sendo certa ainda a inviabilidade de mero enquadramento por conta da atividade desempenhada (meio oficial eletricitista e eletricitista - CTPS às fls. 22/32), à míngua de previsão nos decretos que regem a matéria em apreço.

Desse modo, ante a ausência de possibilidade de reconhecimento dos períodos de labor especial pleiteados, de rigor a improcedência do pedido de aposentadoria por tempo de contribuição.

5. CONSECTÁRIOS

Deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, em razão de ser beneficiária da gratuidade de justiça.

6. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor e dou provimento à apelação do INSS** para afastar o reconhecimento do labor especial no período de 13/04/1987 a 28/04/1995, na forma da fundamentação.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem. Publique-se e Intime-se

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

2013.61.26.004289-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULO MARCIO NOGUEIRA
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00042895220134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação do INSS (fls. 88/101) interposta em face da r. sentença de fl. 78/80, que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria especial.

Processado o recurso, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Vistos na forma do artigo 557 do CPC.

Submete-se a sentença ao reexame necessário, uma vez que ilíquida.

1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado

que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp. 1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observo que, em se tratando de **aposentadoria especial**, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistente óbice para se proceder à conversão de tempo serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistente previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício

formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese da prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados. X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJI 08.07.2010, p.1257)

3. DOS AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubre em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

4. DO CASO DOS AUTOS

Na hipótese dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

A fim de demonstrar a especialidade do labor, juntou a documentação abaixo discriminada:

- **03/12/1998 a 31/12/1998**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 36/38) - operador - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 97,11 decibéis: enquadramento com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

- **1º/01/1999 a 28/02/1999**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 36/38) - operador - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 91,7 decibéis: enquadramento com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

- **1º/03/1999 a 12/07/2000**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 36/38) - operador - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 94,5 decibéis: enquadramento com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

- **25/07/2000 a 31/12/2000**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 36/38) - operador - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 94,5 decibéis: enquadramento com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

- **1º/01/2001 a 31/12/2003**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 36/38) - operador - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 93 decibéis: enquadramento com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no § 2º do Decreto 4.882/03.

- **1º/01/2004 a 29/05/2005**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 36/38) - operador - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 96 decibéis: enquadramento com base no § 2º do Decreto 4.882/03.

- **26/07/2005 a 24/07/2008**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 36/38) - operador - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 96 decibéis: enquadramento com base no § 2º do Decreto 4.882/03.

- **08/08/2008 a 31/10/2008**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 36/38) - operador - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 96 decibéis: enquadramento com base no § 2º do Decreto 4.882/03.

- **1º/11/2008 a 04/12/2012**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 36/38) - operador - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 95,3 decibéis: enquadramento com base no § 2º do Decreto 4.882/03.

Como se vê, restou demonstrado o labor especial no interregno supramencionado, além do período já reconhecido na via administrativa

(fls. 44/46).

Somando-se os períodos de labor especial reconhecidos na esfera administrativa (fl. 44), com o ora reconhecido, o autor contava, em 18/12/2012 (data do requerimento administrativo - fl. 51), com **25 anos, 02 meses e 09 dias de tempo de serviço especial, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de contribuições prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

5. CONSECTÁRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS. Logo, deve ser mantido o termo inicial do benefício, na data do requerimento administrativo (18/12/2012 - fls. 51/52).

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ n. 111.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal. De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

6. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros moratórios, na forma da fundamentação.

Confirmo a tutela.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000403-03.2013.4.03.6140/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : DENISE SANTANA MOTA
ADVOGADO : SP293869 NELSON LUIZ DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004030320134036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 14/33).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a). Condenada a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada a concessão da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 16/03/2015.

O(A) autor(a) apela, sustentando que está comprovada a incapacidade para o desempenho da atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O laudo pericial, acostado às fls. 42/46, atesta que a parte autora apresenta traços impulsivos da personalidade, que a acompanham há algum tempo e não retiram seu potencial laborativo nem sua capacidade de entendimento ou determinação.

Concluiu que não há incapacidade para o trabalho.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO IMPROVIDO.

- Agravo da parte autora sustentando fazer jus ao deferimento do benefício de auxílio-doença ou invalidez.

- O laudo atesta que a periciada apresenta diabetes mellitus tipo I, obesidade grau III, insuficiência cardíaca e gonartrose bilateral incipiente. Aduz que as doenças mostraram-se controladas no ato pericial e não são incapacitantes. Informa que a autora deve realizar tratamento médico para a obesidade, já que a mesma causa prejuízo à parte cardíaca e osteoarticular; o tratamento pode ser realizado concomitante ao labor. Conclui pela ausência de incapacidade laborativa.

- As enfermidades que acometem a parte autora, não a impedem de trabalhar. Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho. - Sobre atestados e exames médicos produzidos unilateralmente, deve prevalecer o laudo pericial produzido em juízo, sob o crivo do contraditório, por profissional equidistante das partes.

- Cumpre destacar que a existência de uma doença não implica em incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez ou auxílio-doença. - Assim, nesse caso, a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

- Logo, impossível o deferimento do pleito. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF, 8ª Turma, AC 00391098420144039999, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015, Rel. Des. Federal Tania Marangoni).

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002322-27.2013.4.03.6140/SP

2013.61.40.002322-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MOACIR GOMES DA SILVA - prioridade
ADVOGADO : SP096893 JOAO SERGIO RIMAZZA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00023222720134036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 203/207 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento de auxílio-doença desde 01/08/2013, compensando-se os valores recebidos a tal título de 05/02/2014 a 05/06/2014, acrescido de consectários legais. Tutela antecipada deferida.

Em razões recursais de fls. 218/220, alega o INSS que a parte autora não faz jus ao(s) benefício(s) pleiteado(s), haja vista que perdeu a qualidade de segurado. Subsidiariamente, requer a observância do disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/09.

Devidamente processado(s) o(s) recurso(s), subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de

segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurada e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, sendo que percebeu aposentadoria por invalidez de 18/12/2008 a 31/07/2013 (fl. 119).

O laudo pericial de 23/01/2014, às fls. 173/178, concluiu que a parte autora encontra-se incapacitada de forma parcial e permanente. De acordo com o perito, a parte autora "*Apresentou documentos que comprovam patologia e incapacidade desde 26/10/2013*" (fl. 178).

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliente, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91

aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

Fixo o termo inicial do benefício na data da citação, em observância ao decidido pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso especial representativo de controvérsia (REsp nº 1.369.165/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 06/03/2014), compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Vale ressaltar que não é possível retroagir o termo inicial do benefício à cessação administrativa do benefício, haja vista que não há elementos suficientes nos autos a demonstrar incapacidade àquela época.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial**, para determinar que o termo inicial do benefício observe os termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem

Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002356-90.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.002356-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NELSON CAETANO PRELIS
ADVOGADO : SP054459 SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES e outro(a)
No. ORIG. : 00023569020134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 215/217 julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, desde 01/04/2011, e à reabilitação profissional, acrescido de consectários legais. Tutela antecipada deferida.

Em razões recursais de fls. 222/227, requer o INSS a reforma de sentença. Subsidiariamente, insurge-se contra juros e correção monetária.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

A cobertura do evento inativez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, destaco acórdão deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

A autora apresenta inaptidão laborativa decorrente de acidente ocorrido no ano de 2006, quando ainda não havia ingressado no RGPS, pelo que se conclui que a incapacidade já existia antes mesmo da sua filiação e, ainda, não restou demonstrado que a doença progrediu ou se agravou, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, e art. 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

(...)

Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Agravo improvido"

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0014247-49.2014.4.03.9999, Des. Fed. Rel. Tania Marangoni, e-DJF3 de 28/11/2014).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Tribunal de origem deixou claro que, na hipótese dos autos, o autor não possui condições de competir no mercado de trabalho, tampouco desempenhar a profissão de operadora de microônibus.

2. Necessário consignar que o juiz não fica adstrito aos fundamentos e à conclusão do perito oficial, podendo decidir a controvérsia de acordo com o princípio da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado.

3. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes das Turmas da Primeira e Terceira Seção. Incidência da Súmula 83/STJ Agravo regimental improvido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp nº 384337 SP 2013/0271311-6, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 09/10/2013)

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas (fls. 181/182).

O laudo pericial de 12/04/2012, às fls. 206/208, concluiu a parte autora, servente (cf. fl. 02), encontra-se incapacitada de forma parcial e permanente desde 17/11/2009. De acordo com o perito, "... O autor tem condições de ser readaptado profissionalmente, trabalhando em uma atividade na qual possa conviver com a limitação parcial que apresenta ao nível de seu joelho esquerdo"

(fl. 207).

Tais considerações sinalizam a possibilidade de reabilitação profissional, sendo devido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada à reabilitação do segurado.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença **com reabilitação profissional**, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Conquanto a Lei Federal n. 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Entendo que a multa pela mora na implantação/restabelecimento do benefício devido à parte autora, fixada em R\$ 200,00 (duzentos reais) por dia de atraso, constitui valor excessivo.

Sendo assim, reduzo-a ao valor de R\$ 100,00 (cem reais) diários, para atender aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, entendendo ser suficiente para garantir a efetividade da presente decisão judicial.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta**, para reformar a r. sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003853-19.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003853-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ RODRIGUES
ADVOGADO : SP198419 ELISÂNGELA LINO e outro(a)
No. ORIG. : 00038531920134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Os autos foram remetidos à perícia contábil (fls. 96).

A r. sentença julgou parcialmente procedente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pela conta elaborada pela perícia judicial no valor de R\$135.590,10 (cento e trinta e cinco mil quinhentos e noventa reais e dez centavos), para junho de 2012. Fixou a sucumbência recíproca.

Inconformada, apela a parte embargante, alegando a impossibilidade jurídica de cumulação de auxílio-acidente com aposentadoria por tempo de serviço, devendo ser efetuada a sua compensação, bem como se insurge contra o critério fixado a título de juros de mora, o qual deve ser aplicado no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, bem como requer a redução dos honorários advocatícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde o pedido administrativo (30-03-2001), corrigidas monetariamente as parcelas em atraso forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos e os juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Condenado o INSS, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

[Tab]

Foi certificado o trânsito em julgado em 16-12-2011 (fls. 200).

DA EXECUÇÃO.

O INSS, em sede de execução invertida, apresentou cálculos de liquidação, totalizando R\$18.352,43 (dezoito mil trezentos e cinquenta e dois reais e quarenta e três centavos), atualizado para março de 2012 (fls. 204/219).

Instada a se manifestar, a parte autora discordou da conta ofertada pela autarquia e apresentou cálculos de liquidação no montante de R\$200.203,40 (duzentos mil, duzentos e três reais e quarenta centavos), para junho de 2012, conforme fls. 254/259.

A autarquia opôs embargos à execução, em que alega excesso de execução na conta embargada, pois aduz que houve incorreção na apuração da renda mensal, bem como por não ter deduzido os benefícios de auxílio-suplementar (NB 0004544218), bem como auxílio-acidente (NB 1099829825), e auxílio-doença (NB 0676689566). Apresenta conta de liquidação no valor de R\$124.355,74 (cento e vinte e quatro mil, trezentos e cinquenta e cinco reais e setenta e quatro centavos), atualizado para junho de 2012 (fls. 06/10).

Os autos foram remetidos à contadoria judicial, a qual apurou o valor de R\$135.590,10 (cento e trinta e cinco mil, quinhentos e noventa reais e dez centavos), para junho de 2012 (fls. 98/105).

Após manifestação das partes o feito foi sentenciado.

Passo à análise.

O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

A necessidade de adequação da liquidação de sentença ao título executivo legitima o magistrado a determinação de que sejam conferidos e elaborados novos cálculos pela contadoria judicial, órgão auxiliar do juízo (artigo 475-B, §3º do CPC).

Essa providência se dá em razão da circunstância de que tanto os cálculos ofertados pelo embargante como aqueles apresentados pelo embargado não vinculam o magistrado na definição do *quantum debeat*, sendo possível a utilização de perícia contábil para adequação dos cálculos ao título executivo, não havendo falar na espécie em ofensa ao princípio da correlação.

Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ACOLHIMENTO DE VALOR MENOR QUE O ACOSTADO PELO DEVEDOR. ALEGAÇÃO DE JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. CÁLCULOS QUE DETÊM CARÁTER INFORMATIVO ATÉ SE DEFINIR A EXTENSÃO DO QUANTUM DEBEATUR POR DECISÃO DO JUIZ. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JULGADOR. CORREÇÃO DOS VALORES ATESTADA POR TRÊS CONTADORIAS OFICIAIS DIFERENTES. ÓRGÃOS AUXILIARES DA JUSTIÇA E EQUÍDISTANTES DOS INTERESSES DAS PARTES. PRESUNÇÃO DE CORREÇÃO. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Os cálculos apresentados no curso do procedimento executivo ostentam caráter informativo até a decisão dos embargos, na

qual o magistrado, mediante prudente juízo, irá definir qual deles reflete o comando do título judicial executado.

2. Até lá, portanto, os valores alvitrados não vinculam a prestação jurisdicional, que será entregue pautada no livre convencimento motivado do juiz (CPC, art. 131).

3. No caso concreto, a exatidão dos cálculos foi atestada por três contadorias judiciais distintas, órgãos oficiais e equidistantes dos interesses das partes.

4. Recurso especial improvido." (grifei).

(REsp 723072 / RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 02.02.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante. (Resp 337547/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 06.04.2004, DJ 17.05.2004 p. 293).

2. Agravo regimental não provido." (grifei)

(AgRg no REsp 907859/CE, Segunda Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12.06.2009).

No presente caso, nos cálculos elaborados pela contadoria foram deduzidos os valores referentes ao auxílio suplementar por acidente do trabalho n.º 000.454.421-8 (DIB 27/01/1977), e desconsiderado os valores recebidos no benefício de auxílio-acidente n.º 94/109.982.982-5.

Para tanto, observa-se que a cumulação do benefício de auxílio-acidente (NB 94/109.982.982-5), com a aposentadoria por tempo de serviço, encontra respaldo judicial em face de decisão proferida nos autos do Processo n.º 0072668-30-2010.8.26.0224, cuja sentença julgou procedente o pedido do autor, para determinar o restabelecimento do auxílio-acidente em seu favor.

Ademais, ainda que não tenha transitado em julgado, em consulta aos expedientes internos do Tribunal de Justiça, constata-se que o v. acórdão proferido pela 16ª Câmara de Direito Público, manteve o restabelecimento do auxílio-acidente com a aposentadoria por tempo de contribuição.

Assim, torna-se inviável a pretensão do ente autárquico de insurgir-se contra a possibilidade de cumulação dos referidos benefícios em sede de embargos à execução, uma vez que referida cumulação encontra amparo legal por força de decisão judicial (Processo n.º 0072668-30-2010.8.26.0224).

No mais, é certo que nas liquidações de valor em sentenças de ações previdenciárias, ainda que processadas perante a Justiça Estadual deva ser utilizado, para correção dos valores devidos, os índices prescritos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, índices que sofrem, de tempos em tempos, atualizações, tornando-se objeto de novo manual de cálculos.

O Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, como é cediço, é aprovado por Resolução do Presidente do Conselho da Justiça Federal e adotado, no âmbito da Justiça Federal, através de Provimento expedido pelo Corregedor Geral da Justiça Federal respectiva.

Assim, nota-se que à época da elaboração da conta de liquidação estava em vigor a Resolução n.º 134/2010, devendo, assim, serem observados os índices ali consignados, sendo que a referida Resolução expressamente determina a utilização da Taxa Referencial-TR, a partir de julho de 2009, como índice de atualização monetária (artigo 1º F da lei n.º 9.494 de 10.9.97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, de 29.6.2009).

Em relação aos juros de mora, a partir do advento da Lei n.º 11.960, de 29.06.09, que em seu artigo 5º alterou o art. 1º- F da Lei n.º 9.494/97, estes incidem no mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança, calculados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

No presente caso, denota-se que os cálculos apresentados pela perícia judicial foram atualizados monetariamente pela Tabela de Correção de Benefício Previdenciário desta Corte, com o devido cômputo dos juros de mora nos termos acima explanados, razão pela qual não merece reparos a conta de liquidação apresentada pela contadoria.

Por tais razões, a execução deve prosseguir pelos cálculos elaborados pela contadoria judicial, pois elaborados nos termos da Lei n.º 11.960/09 e Resolução n.º 134/2010 do CJP, em que se apura o valor de R\$135.590,10 (cento e trinta e cinco mil, quinhentos e noventa reais e dez centavos), para junho de 2012 (fs. 98/105).

Deixo de conhecer de parte da apelação do INSS, em que requer a redução dos honorários advocatícios, uma vez ter sido fixada a sucumbência recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação, por falta de interesse recursal, no tocante aos honorários advocatícios e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005930-98.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005930-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ALCIDES MAMEDE
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP170032 ANA JALIS CHANG e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00059309820134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a-) a revisão dos benefícios, nos termos das ECs 20/98 e 41/03;
- b-) a implantação das diferenças apuradas nas rendas mensais subsequentes;
- c-) o pagamento das diferenças apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença reconheceu a decadência quanto ao pedido de revisão da RMI e julgou improcedente o pedido de readequação da renda mensal atual diante dos novos tetos fixados pelas ECs 20/98 e 41/03.

O autor apelou e requereu a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO

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

DA DECISÃO PROFERIDA NA AÇÃO CIVIL PÚBLICA

Os efeitos de decisão proferida em Ação Civil Pública não podem prejudicar o regular andamento da ação ajuizada individualmente, sob pena de cerceamento do acesso à justiça (art. 5º, XXXV, CF). E, ainda, nos termos do art. 104 da Lei 8.078/90, as ações coletivas não induzem litispendência para as ações individuais.

DA DECADÊNCIA DO DIREITO NOS CASOS DE READEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO ÀS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 e 41/2003

A decadência do direito prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o pedido é de revisão do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar em decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que o art. 436 da Instrução Normativa INSS/PRES 45/2010, de 06/08/2010, veda a aplicação da decadência às revisões de reajustamento:

Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213/91.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispor de modo diverso.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição

da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

DA MANUTENÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO

Com relação à manutenção do valor real dos benefícios previdenciários, prevê o art. 201, § 2º, da Constituição:

Os prazos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei:

(...)

§2º- É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Com a vigência da Lei 8.213/91 e do Dec. 357/91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado nos termos do art. 41, II.

Após a edição da Lei 8.542/92, que deu nova redação ao art. 41, revogando o inciso II e o § 1º, foi estabelecido um novo critério de reajuste que elegeu o IRSM como índice de correção dos benefícios.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93, que alterou a forma de antecipação prevista na Lei 8.542/92. Entretanto, o IRSM continuou como índice de reajuste do quadrimestre, mantendo, por conseguinte, o valor real do benefício.

Por outro lado, a Lei 8.880/94 modificou a sistemática de reajustes, elegendo novo indexador a ser utilizado no reajustamento dos benefícios previdenciários, ou seja, o IPC-r, calculado e divulgado pelo IBGE.

Em 29/04/1996 foi editada a MP 1.415 que modificou o critério de reajuste, passando, desta feita, a ser utilizado o IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.

Referida MP foi reiteradamente reeditada até ser convertida na Lei 9.711/98.

Quanto aos reajustamentos anuais dos meses de junho/97 e junho/98, a mesma lei estabeleceu, não o IGP-DI, como acima restou consignado, mas percentuais fixos.

Mantendo a sistemática de estabelecer percentuais fixos de reajuste, a Lei 9.971, de 18/05/2000, determinou o reajuste em junho/99.

Seguindo a mesma linha, a MP 2.022-17, de 23/05/2000, também estabeleceu percentual fixo de reajuste.

Referida MP foi sucessivamente reeditada até resultar na de nº 2.187-13, de 24/08/2001, que manteve o mencionado reajuste e modificou a redação do art. 41 da Lei 8.213/91.

Necessário ressaltar que referida MP continua em vigor, por força do art. 2º da EC 32, de 11/09/2001.

A partir de então, os reajustes dos benefícios previdenciários passaram da alçada do Congresso Nacional para a do Poder Executivo.

Entretanto, referido ato legislativo não importou delegação de atribuição própria do Legislativo ao Executivo, uma vez que os mesmos critérios estabelecidos na Constituição restaram salvaguardados, pois que os índices de reajustes dos benefícios deveriam observar a preservação do valor real, periodicidade anual e índice de preços relevante para a manutenção do poder de compra dos benefícios.

Assim, os reajustes dos benefícios passaram a ser em conformidade com os Decs. 3.826/01, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05.

Conforme se vê, os índices passaram a ser, sucessivamente, editados por meio de regulamento.

Devido ao fato de os reajustamentos dos benefícios previdenciários não seguirem critério fixo, ou seja, um índice determinado e previamente conhecido, diversos segurados da Previdência Social acorreram ao Poder Judiciário pleiteando a adoção do IGP-DI, já que esse era o índice legal para atualização dos salários de contribuição.

Apreciando a questão, o STF reafirmou que o índice haveria de ser estabelecido pelo legislador, não importando em inconstitucionalidade o fato dos índices apontarem ora um valor próximo ao índice do INPC-IBGE, ora de outro instituto de pesquisa econômica, desde que observada a preservação do valor real:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.

I - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º. inconstitucionalidade.

II - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III - R.E. conhecido e provido.

(STF, Pleno, RE 376846-SC, Rel. Min. Carlos Velloso, J. 24/09/2003, DJU 02-04-2004)

A autarquia, ao reajustar os benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio da irredutibilidade previsto nos arts. 194, IV, e 201, § 2º, da Constituição, razão pela qual não prospera o recurso.

DA APLICAÇÃO DOS TETOS PREVISTOS NAS ECs 20/98 e 41/03

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Não houve exclusão expressa dos benefícios instituídos no assim denominado "buraco negro", como pode ser verificado no julgamento proferido por força do reconhecimento da repercussão geral.

A carta de concessão decorrente de revisão administrativa demonstra que o salário de benefício então apurado foi superior ao teto, razão pela qual merece prosperar o pedido.

DOU PROVIMENTO à apelação para condenar o INSS a aplicar as ECs 20/98 e 41/03 nos cálculos que embasaram a concessão do benefício do autor, para apuração do benefício mais vantajoso. As prestações atrasadas, observada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores já pagos, devem ser corrigidas nos termos das Súmulas 8 desta Corte e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, acrescidas de juros de mora que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, e honorários advocatícios que fixo em 10% do valor da condenação apurado até a data desta decisão.

Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019022-10.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019022-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : MARIA HELENA DOS REIS RIBEIRO
ADVOGADO : SP092562 EMIL MIKHAIL JUNIOR
SUCEDIDO(A) : IDAIR CHAVES RIBEIRO falecido(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00109-1 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Extrato : Ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença - Óbito do autor verificado anteriormente à realização de prova pericial - Ausente nexó entre a doença apontada na inicial e a "causa mortis" - Negativa de seguimento à apelação

Cuida-se de apelação, em ação ordinária, ajuizada por Idair Chaves Ribeiro em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, colimando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença, fls. 164/166, julgou improcedente o pedido, pois o autor não compareceu à perícia e, como noticiada sua morte, não provada, ônus do particular, não restou aferida a incapacidade e, se assim ocorresse, haveria fraude, porque seria concedido benefício a um falecido. Sujeitou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 400,00, observada a Lei 1.060/50.

Apelou a parte autora, fls. 169/178, alegando, em síntese, portava enfermidade de natureza psíquica/neurológica, o que o impedia de laborar, apontando óbito superveniente (coligiu o atestado somente neste momento), considerando fazer jus ao pagamento de aposentadoria por invalidez até a data do óbito.

Não apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

A fls. 191, apurou-se haver, em nome do originário autor, como instituidor, pensão por morte, determinando-se habilitação de herdeiros.

Petição para habilitação da viúva, fls. 198, tendo sido homologada a habilitação, fls. 206.

É o relatório.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Dispõe o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

É assente que, para a comprovação de eventual incapacidade ao exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora, é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, tanto quanto a responder aos quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Note-se que, no particular em estudo, o autor veio a óbito no decorrer da fase instrutória, sem que houvesse sido produzido o laudo médico, pelo quê não foi possível retratar a sua condição de saúde.

Tal prova, de caráter técnico, revela-se, no mais das vezes, como único meio legítimo de verificação da existência do mal incapacitante.

Dessa forma, inexistente ao feito qualquer documento hábil a formar a judicial convicção, lembrando-se, ademais, o cunho personalíssimo do benefício em questão, para cuja obtenção se mostra indispensável a realização de perícia sobre o corpo do segurado, este o meio legítimo de se demonstrar o aduzido estado de debilitação.

De se frisar, sobremais, o pleito inicial, ratificado em sede recursal, fundou-se na suposta incapacidade laborativa autoral decorrente de "enfermidade de natureza psíquica/neurológica", fls. 04.

Por seu turno, a certidão de óbito da parte demandante, juntada a fls. 179, revela que sua *causa mortis* deu-se em razão de "edema agudo, pneumonia e pancreatite".

Ou seja, extrai-se que as moléstias não possuem nexo ente si, *data venia*, restando objetivamente impossibilitada a análise da extensão e continuidade do mal incapacitante invocado pelo polo autoral. Por tal motivo, sequer se cogita da produção de prova pericial "indireta".

Destarte, à míngua da comprovação de um dos requisitos necessários, descabe o acolhimento do pedido inicial, tampouco cabendo adentrar-se à questão da possibilidade ou não de recebimento de "atrasados", por parte dos herdeiros:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

1- A aposentadoria por invalidez demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado para o trabalho, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, além do preenchimento dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença, previstos nos arts. 25 e 59 da referida lei. Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho ou atividade habitual, não há lugar para a concessão dos benefícios em questão.

(...)

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0041985-17.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, julgado em 30/01/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2012)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ALEGAÇÃO DE NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITOS: MATÉRIA DE MÉRITO. PRELIMINAR NÃO CONHECIDA. TRABALHADOR RURÍCOLA: DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL INCOMPROVADA: PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL: AUSÊNCIA DE INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL INADMISSIBILIDADE. BENEFÍCIO INDEFERIDO.

(...)

II - A incorporação do direito ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez exige a comprovação do preenchimento simultâneo de requisitos essenciais, previstos na legislação que rege a matéria, quais sejam, a incapacidade total, permanente e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência, a prova da qualidade de segurado e sua manutenção à época do requerimento do benefício, e do período de carência (12 contribuições mensais).

(...)

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0000630-64.2001.4.03.6123, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 11/10/2004, DJU DATA:18/11/2004)

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, na forma aqui estatuída.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022515-92.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022515-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210429 LIVIA MEDEIROS DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DEVANIR RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP101492 LUIZ ANTONIO BALBO PEREIRA
No. ORIG. : 40034541920138260533 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença julgou improcedente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pela conta elaborada pela parte embargada. Condenou o embargante ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do

débito.

Inconformada, apela a parte embargante, em que alega a inexigibilidade do título, tendo em vista que a reclamação trabalhista, a qual se baseou o título executivo para reconhecer o direito à revisão da renda mensal do benefício, reconheceu somente diferenças salariais relativas aos anos posteriores à data da aposentadoria do exequente (DIB 29/05/1998), razão pela qual estas não se incluem no período básico de cálculo da RMI, não produzindo efeito na revisão concedida no título exequendo.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a revisar a renda mensal do benefício da parte autora (NB 109.735.391-2), mediante a aplicação dos acréscimos decorrentes das parcelas salariais reconhecidas na reclamação trabalhista proposta contra a empresa Tecelagem Jacyra Ltda, corrigindo-se monetariamente as parcelas em atraso, na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, observada a prescrição quinquenal. Condenado o INSS, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença (Súmula n. 111 do STJ).

Foi certificado o trânsito em julgado em 05/08/2011 (fls. 102).

DA EXECUÇÃO.

A parte autora apresentou cálculos de liquidação às fls. 146/153 dos autos principais, totalizando R\$72.907,10 (setenta e dois mil, novecentos e sete reais e dez centavos) para julho de 2013.

A autarquia opôs embargos à execução, em que alega a inexigibilidade do título, pois o título exequendo baseou-se em ação trabalhista para determinar o recálculo da renda mensal do benefício do exequente, sendo que os salários-de-contribuição que compõe o PBC de seu benefício não sofreram alteração (DIB em 29/05/1998), em observância aos exatos termos da sentença proferida na reclamação trabalhista, que reconheceu a prescrição de todos os direitos atinentes ao período de 09/01/1994 a 28/05/1998.

O feito foi sentenciado.

Passo à análise.

O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

O art. 586 do CPC estabelece que a execução deve se fundar em título líquido:

Art. 586. A execução para cobrança de crédito fundar-se-á sempre em título líquido, certo e exigível.

(...)

Assim, a liquidez é requisito para que se inicie a execução, sob pena de nulidade do título, na forma do art. 618, I, do CPC:

Art. 618. É nula a execução:

I - se o título executivo não for líquido, certo e exigível (art. 586);

II - se o devedor não for regularmente citado;

III - se instaurada antes de se verificar a condição ou de ocorrido o termo, nos casos do art. 572.

Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, ao tratarem da liquidação de valor zero, resumem:

2. Liquidação zero. O juiz pode condenar na ação de conhecimento, declarando a obrigação de pagar, mas relegar a apuração do quantum para a liquidação da sentença. Na verdade a sentença de conhecimento não é condenatória, mas meramente declaratória (Moniz de Aragão, RP 44/29). Dada a natureza constitutivo-integrativa da sentença de liquidação, é possível que se encontre valor zero para a obrigação de pagar fixada na sentença dita condenatória, porém, declaratória. Não existe mais a regra do CPC/39 915, que, no caso de liquidação zero, mandava fazer quantas liquidações fossem necessárias até encontrar-se um quantum. Hoje só há possibilidade do ajuizamento de uma ação de liquidação. A sentença que declara ser zero o quantum debeat não ofende a coisa julgada do processo de conhecimento. Neste sentido: Miniz de Aragão, RP 44/21; Araken, Execução, § 25, n. 79.3, pp. 333/334; Dinamarco, Est. Machado 100/101.

(Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante, atualizado até 07-07-2003, 7ª edição, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, p. 999)

No presente caso, se constata que o título executivo se baseou na reclamação trabalhista ajuizada anteriormente pelo autor (Processo n.º 1819/2001).

Para tanto, constata-se que a execução se funda no que foi concedido da referida ação trabalhista, a qual reconheceu expressamente a prescrição dos direitos do autor anteriores à 28/05/1998, *in verbis*:

"Estão prescritos todos os direitos atinentes ao primeiro contrato de trabalho, havido no período de 09/01/84 a 28/05/98, nos termos do art. 7º, XXIX, da Constituição Federal de 1988, em relação aos quais determina-se a extinção do feito com julgamento de mérito nos termos do art. 269, IV do CPC.

Remanesce a apreciação dos pedidos pertinentes ao período que vai de 29/05/98 a 04/04/01." (grifo nosso)

Sendo assim, considerando-se que todos os salários-de-contribuição utilizados no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário

são anteriores à competência de 05/1998, fato é que não há alteração a ser efetuada na renda mensal do benefício do exequente, pois o direito reconhecido na ação trabalhista, a qual se embasou o título que ora se executa, em nada repercute no período pretérito à aposentação.

Dessa forma, em que pese a condenação imposta à autarquia de recálculo da RMI do benefício da parte autora, certo é que somente na fase de execução há de se apurar efetivamente o *quantum debeatur*.

Sendo assim, faltando liquidez no efetivo cumprimento da *res judicata*, torna-se inviável o prosseguimento do processo de execução.

Nesse sentido, há de se observar o disposto nos seguintes julgados:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). EMBARGOS À EXECUÇÃO. REVISÃO DA RMI. LEI 6.423/77 E ART. 58, ADCT. LIQUIDAÇÃO DE VALOR ZERO. AUSÊNCIA DE VANTAGEM FINANCEIRA.

I. Em razão da data do início do benefício (13.01.1981), não há diferenças a apurar em relação à revisão da RMI na forma fixada na decisão exequenda, pois o valor obtido na referida revisão é inferior ao da renda mensal inicial concedida administrativamente.

II. Considerando o reconhecimento da ausência de vantagem financeira em relação à revisão da RMI, consequentemente inexistem diferenças em relação à aplicação do art. 58 do ADCT.

III. Agravo do INSS provido. Reconhecida a inexistência de valores a serem pagos."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0050238-43.2001.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO OTAVIO PORT, julgado em 14/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2014)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - REMESSA OFICIAL - PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO - ERRO MATERIAL - LIQUIDAÇÃO DE VALOR ZERO - AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO - EXTINÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

I. A sistemática da remessa oficial prevista no art. 475, II, do CPC, em sua redação original, alterado pela Lei 10.352/2001, refere-se às sentenças proferidas no processo de conhecimento, não se adequando àquelas proferidas em embargos à execução de título executivo judicial, uma vez que, na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada.

II. Constatado erro material (art. 463, I do CPC) no cálculo da RMI restam imprestáveis as demais contas com base neste cálculo e, verificada a ausência de vantagens econômicas oriundas da condenação, devendo ser declarada, de ofício, a iliquidez do título (art. 586 cc 741, VI do CPC).

III. O art. 618, I, do CPC, comina de nulidade o título que não for líquido.

IV. Se ao suposto título falta a necessária liquidez, não há se falar em título executivo a autorizar o início do processo de execução.

V. As matérias referentes aos pressupostos processuais e condições da ação são de ordem pública, podendo ser reconhecidas de ofício e a qualquer tempo, pelo juiz, nos termos do art. 267, § 3º, do CPC.

VI. Ausente o pressuposto para o início do processo de execução, deve ser decretada a sua extinção, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

VII. Remessa oficial não conhecida. Processo de execução extinto de ofício. Prejudicada a apelação do INSS."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, APELREEX 0044924-72.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 28/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2014)

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para declarar extinta a presente execução, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023770-85.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023770-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELSON DONIZETI RODRIGUES
ADVOGADO : SP262753 RONI CERIBELLI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 11.00.00078-5 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação do INSS (fls. 136/145) interpostas em face da r. sentença de fls. 123/130, que julgou procedente

ação de concessão de aposentadoria por tempo de serviço .

Processado o recurso os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Vistos na forma do artigo 557 do CPC.

Submete-se a sentença ao reexame necessário, uma vez que ilíquida.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistente óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos

nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

3. DOS AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

4. DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento como especial de períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- **de 1º/06/1976 a 21/02/1989:** Formulário DSS 8030 (fl. 21) e laudo técnico pericial (fls. 78/103) - ajudante - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 91,5 decibéis: enquadramento com base no enquadramento com base no código 1.1.6 do Decreto nº

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais no interregno supramencionado.

Somando-se os períodos de labor especial ora reconhecidos aos demais períodos laborativos, conforme planilha de fl. 116, o autor contava, em 04/05/2011 (data do requerimento administrativo - fl. 15), com **35 anos, 06 meses e 18 dias de tempo de serviço, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na modalidade integral.**

5. CONSECTÁRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso de não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS. Logo, no caso em apreço, deve ser mantido na data da citação.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ nº 111.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal. De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

6. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** para modificar os critérios de incidência dos honorários advocatícios, da correção monetária e dos juros moratórios, na forma da fundamentação. **Mantenho a concessão da tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem. Publique-se. Intime-se

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030196-16.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030196-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: ARISTIDES DONIZETTI APARECIDO PEREIRA
ADVOGADO	: SP237428 ALEX AUGUSTO ALVES
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 13.00.00057-2 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ARISTIDES DONIZETTI APARECIDO PEREIRA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade especial e a concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença proferida às fls. 141/143, julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o desempenho de atividade especial no

período de 01/04/2008 a 30/09/2008. Arbitrou a sucumbência recíproca e custas *ex lege*, deixou de sujeitar a sentença ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 105/127, pugna a parte autora pela nulidade da sentença e retorno dos autos para instrução com as provas necessárias, ou sucessivamente a conversão do feito em diligência, para novo julgamento em sede recursal, donde requer o total provimento do recurso para reconhecer a especialidade dos períodos pleiteados e a concessão da Aposentadoria Especial e sua imediata implantação.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença recorrida foi proferida posteriormente a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor." O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial. Precedente: TRF4, 6ª Turma, AC nº 2001.70.05.004313-0, Rel. Juiz Néfi Cordeiro, DJU 22.01.2003, p. 241.

No mesmo sentido é o teor da Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a concessão da aposentadoria requerida, necessária a análise da atividade especial. Neste ponto, destaco que a norma aplicável

sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confriram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97.

Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter

preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4. Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial." Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que "*o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "*a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete*".

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da proposição do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, verifica-se que a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço.

Ao caso dos autos.

De se afastar a alegação de **cerceamento de defesa** formulada pelo autor, uma vez que o conjunto probatório acostado aos autos é suficiente para a formação da convicção do magistrado.

Ademais, não vejo qualquer nulidade no julgamento antecipado da causa, uma vez que cabe à parte trazer aos autos os documentos necessários para comprovação do direito alegado, nos termos do art. 333, I, do CPC, ou então comprovar a recusa da empresa em fornecer os devidos formulários e laudos técnicos, o que não ocorreu no presente caso.

A autoria trouxe nos autos às fls. 56/68 os Perfis Profissiográficos Previdenciários, que foram devidamente analisados pelo MM. Juízo *a quo* ao proferir a sentença, entendendo desnecessária a realização de prova pericial, conforme trecho, ora transcrito:

"A despeito do quanto afirmado pela parte autora, entendo ser indevida a realização de prova pericial para o fim de comprovação da especialidade do período invocado na inicial. É que o deslinde da controvérsia demanda prova documental, com apresentação dos laudos e formulários previstos na legislação de regência. Conforme vem decidindo o E. Tribunal Regional da Terceira Região, "a alegação de necessidade de realização de perícia judicial para apuração dos trabalhos em atividade especial não merece prosperar, pois a legislação previdenciária impõe ao autor o dever de apresentar os formulários emitidos pelos empregadores descrevendo os trabalhos desempenhados, suas condições e os agentes agressivos a que estava submetido"(TRF-3, Décima Turma, AC 00023638020104036113, Desembargador Federal Baptista Pereira, e- DJF3 Judicial 1, 11/12/2013)"

No mais, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, do período de 01/02/1979 a 13/12/1979; de 25/08/1981 a 07/04/1985; de 18/12/1986 a 25/02/1993; de 01/07/1993 a 19/08/1994; 14/03/1995 a 25/06/1996; de 02/01/1997 a 25/04/2001; de 01/03/2002 a 10/08/2006; de 01/08/2007 a 22/03/2008 e de 02/03/2009 a 12/11/2012, em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

Declaração e Laudo Técnico Pericial de fls. 51/54 da empresa *Fepasa S/A* declarando que o autor esteve, nos períodos de 25/08/1981 a 31/10/1982 e de 01/11/1982 a 08/04/1985, no cargo de aprendiz e ajudante de maquinista, respectivamente, exposto ao agente agressivo ruído, em intensidade de **84 decibéis dB(A)**.

No tocante aos demais *PPPs* apresentados, não consta qualquer indicação sobre o agente agressivo ao qual o autor esteve exposto, nem sua intensidade, bem como outros não apresentam assinatura ou número de registro do técnico responsável pelas informações prestadas pela empresa.

Em relação ao *PPP de fls. 65* considerado pelo Juízo *a quo*, verifica-se que não informa a qual agente químico/físico o autor ficou exposto, tampouco possui o registro e a assinatura do responsável técnico, não servindo como prova hábil à comprovação da especialidade da atividade exercida no período de 01/04/2008 a 30/09/2008.

Cumprido observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, **não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal**, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, demonstrado o labor especial tão somente no tocante aos períodos de 25/08/1981 a 31/10/1982 e de 01/11/1982 a 08/04/1985, que não foram reconhecidos pelo MM. Juízo *a quo*. Todavia, saliento que o período de 01/04/2008 a 30/09/2008 não pode ter sua especialidade reconhecida, pois no *PPP* de fls. 65, não há especificação de agente agressivo que se insira dentre os elencados na legislação vigente.

Desta forma, contava o autor, em 12/11/2012 (data do requerimento administrativo) com **03 anos, 07 meses e 15 dias de tempo de serviço especial**, conforme a planilha de cálculo anexa a esta decisão, vale dizer, insuficientes, portanto, à concessão da aposentadoria

especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

Conquanto o demandante não tenha atingido o tempo mínimo de serviço exigido para se aposentar, asseguro-lhe o cômputo total do tempo especial aqui reconhecido, para todos os fins previdenciários.

Nesse contexto, torna-se inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor o decreto de improcedência do pleito.

Isto em parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por submetida**, para não reconhecer a especialidade no período de 01/04/2008 a 30/09/2008 e **parcial provimento ao apelo da autoria para reconhecer a especialidade nos períodos de 25/08/1981 a 31/10/1982 e de 01/11/1982 a 08/04/1985**, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040033-95.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.040033-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : DAVI DA SILVA SOUZA e outro(a)
: MATEUS DAVI CARDEAL SOUZA incapaz
ADVOGADO : SP018351 DONATO LOVECCHIO
REPRESENTANTE : DAVI DA SILVA SOUZA
ADVOGADO : SP018351 DONATO LOVECCHIO
SUCEDIDO(A) : JANAINA CARDEAL DA SILVA falecido(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125904 AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00025-4 4 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Extrato : Ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença - Oportunizada a manifestação privada acerca de memoriais e outros esclarecimentos - Inércia do interessado - Enfermidade psiquiátrica - Óbito no transcurso da lide (falência múltipla, choque séptico, infecção pulmonar e neoplasia avançada de colo uterino) - Ausente nexo entre a doença apontada na inicial e a "causa mortis", conforme esclarecimento do Médico - Negativa de seguimento ao agravo retido e à apelação
Cuida-se de agravo retido (requerer dilação de prazo para apresentação de memoriais e quesitos complementares, fls. 147/149) e de apelação, em ação ordinária, ajuizada por Janaina Cardeal Silva, sucedida por Davi da Silva Souza e Mateus Davi Cardeal Souza, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, colimando a concessão de auxílio-doença desde a negativa do requerimento administrativo, em 11/01/2010, por ventilada moléstia psiquiátrica.

A r. sentença, fls. 165/167, julgou improcedente o pedido, asseverando que a autora faleceu no transcurso da lide, sendo que a perícia indireta realizada não apurou existência de transtorno mental, não guardando a doença que motivou a morte relação com aquela. Sujeitou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% do valor da causa, observada a Lei 1.060/50.

Apelou a parte autora, fls. 174/176, preliminarmente requerendo apreciação do retido agravo. No mais, defende a existência de mal neuropsíquico, o qual atrelado à moléstia motivadora da morte (falência orgânica múltipla, neoplasia de colo uterino), por este motivo havia necessidade de maior aprofundamento sobre a questão.

Não apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Manifestou-se o MPF pelo desprovimento ao agravo retido e à apelação, fls. 260/262.

É o relatório.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Ao início, total o insucesso do retido agravo, pois, consoante o resumo realizado pelo MPF a fls. 260-v, teve o particular prazo para apresentação de memoriais e outros requerimentos, porém quedou inerte, deixando o prazo escoar *in albis*.

É dizer, configurou-se à espécie a preclusão ao invocado direito, porque houve oportunidade para o agir do interessado, porém, por sua relapsia, não o fez, assim sem qualquer sentido bradar por concessão de mais prazo.

Superada, pois, dita angulação.

Sobre o benefício de auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Indepe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)."

É assente que, para a comprovação de eventual incapacidade ao exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora, é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, tanto quanto a responder aos quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Note-se que, no particular em estudo, a autora veio a óbito no decorrer da lide, fls. 86, tendo sido produzido laudo médico indireto, pelo quê não foi possível retratar a sua condição de saúde, afirmando o Médico, com todas as letras, a inexistência de correlação direta ou indireta dos males psiquiátricos agitados, não confirmados, com a *causa mortis* (fálencia múltipla, choque séptico, infecção pulmonar e neoplasia avançada de colo uterino, fls. 86), fls. 120.

Tal prova, de caráter técnico, revela-se, no mais das vezes, como único meio legítimo de verificação da existência do mal incapacitante.

Dessa forma, inexistente ao feito qualquer documento hábil a formar a judicial convicção, relembrando-se, ademais, o cunho personalíssimo do benefício em questão, para cuja obtenção se mostra indispensável a realização de perícia sobre o corpo do segurado, este o meio legítimo de se demonstrar o aduzido estado de debilitação.

De se frisar, sobremais, o pleito inicial, ratificado em sede recursal, fundou-se na suposta incapacidade laborativa autoral decorrente de moléstias psiquiátricas, fls. 03.

Ou seja, extrai-se que as enfermidades não possuem nexos entre si, *data venia*, conforme esclarecido pelo *expert*, restando objetivamente impossibilitada a análise da extensão e continuidade do mal incapacitante invocado pelo polo autoral.

Destarte, à míngua da comprovação de um dos requisitos necessários, descabe o acolhimento do pedido inicial, tampouco cabendo adentrar-se à questão da possibilidade ou não de recebimento de "atrasados", por parte dos herdeiros :

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

1- A aposentadoria por invalidez demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado para o trabalho, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, além do preenchimento dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença, previstos nos arts. 25 e 59 da referida lei. Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho ou atividade habitual, não há lugar

para a concessão dos benefícios em questão.

(...)

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0041985-17.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, julgado em 30/01/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2012)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ALEGAÇÃO DE NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITOS: MATÉRIA DE MÉRITO. PRELIMINAR NÃO CONHECIDA. TRABALHADOR RURÍCOLA: DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL INCOMPROVADA: PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL: AUSÊNCIA DE INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL INADMISSIBILIDADE. BENEFÍCIO INDEFERIDO.

(...)

II - A incorporação do direito ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez exige a comprovação do preenchimento simultâneo de requisitos essenciais, previstos na legislação que rege a matéria, quais sejam, a incapacidade total, permanente e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência, a prova da qualidade de segurado e sua manutenção à época do requerimento do benefício, e do período de carência (12 contribuições mensais).

(...)

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0000630-64.2001.4.03.6123, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 11/10/2004, DJU DATA:18/11/2004)

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação**, na forma aqui estatuída.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000341-37.2014.4.03.6007/MS

2014.60.07.000341-3/MS

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: ODETE APARECIDA OLIVEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	: MS012327 ABILIO JUNIOR VANELI e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00003413720144036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Tutela antecipada concedida à fl. 74.

A sentença proferida às fls. 135/136 julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 146/148, pugna a parte autora pela reforma da r. sentença, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente,

a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 28 de agosto de 2014, fls. 43/46, o qual concluiu que a periciada apresenta "*incapacidade total e temporária para o trabalho, com possibilidade de tratamento para o controle dos sintomas e o retorno ao trabalho na mesma atividade*".

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações do laudo pericial, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante a ensejar o benefício de aposentadoria por invalidez.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Assim, diante da conclusão da perícia médica e considerando que se trata de pessoa jovem (34 anos), tenho que a autora está incapacitada temporariamente para a sua função habitual, mas apta a ser reabilitada, não se justificando, ao menos por ora, a concessão de aposentadoria por invalidez, como pretendido.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, nos termos da sentença recorrida.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora** e mantenho a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000217-39.2014.4.03.6109/SP

2014.61.09.000217-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : JOSEFA TORRES BENATTO
ADVOGADO : SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00002173920144036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento da aposentadoria por invalidez cessada em 10/04/2006 e o cancelamento da devolução dos valores recebidos de boa-fé.

A r. sentença de fls. 146/148 julgou parcialmente procedente o pedido e reconheceu a inexigibilidade do débito correspondente a valores pagos à parte autora a título de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Em razões recursais de fls. 156/163, alega a parte autora que faz jus ao restabelecimento da aposentadoria por invalidez desde a cessação.

O INSS, em suas razões de inconformismo de fls. 165/167, sustenta ser cabível a cobrança dos valores recebidos indevidamente pela parte autora.

Devidamente processado(s) o(s) recurso(s), subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da

Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia. Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpr salientar, ainda, que o benefício acima referido é um minus em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

In casu, de acordo com o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 75, verifica-se que a parte autora vertera contribuições ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS de 06/2004 a 04/2005 e de 07/2005 a 09/2005.

O laudo pericial de 27/03/2014, às fls. 81/89, complementado às fls. 139/141, atestou que a parte autora encontra-se incapacitada de forma "... total permanente com data de início da incapacidade: ano de 2000..." (fl. 86). De acordo com o perito, a "Autora é portadora de doença degenerativa inerente à idade, com declínio da capacidade do trabalho devido ao envelhecimento. Na descrição da parte autora sobre a piora do quadro clínico, ao contrário da indicação de cirurgia de coluna vertebral no ano de 2000, autora então com 70 anos de idade" (fl. 140).

Assim sendo, o que se vê é que os males incapacitantes que acometem a demandante remontam a período em que a mesma não possuía a qualidade de segurada, anteriores ao seu ingresso ao RGPS, ocorrido apenas em 06/2004. Assim, não sendo caso de agravamento das doenças, incide, à espécie, os ditames do art. 42, §2º, da Lei n. 8.213/91.

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a qualidade de segurada da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Com relação à devolução das parcelas percebidas indevidamente pela parte autora, contata-se que a concessão do(s) benefício(s) deu-se, tão somente, devido a equívoco da autarquia. Assim, torna-se descabida a pretensão do ente autárquico de penalizar a parte autora pelo seu erro.

Ademais, em se tratando de benefício de natureza alimentar, afasta-se a obrigatoriedade da restituição de valores recebidos indevidamente, salvo comprovada má-fé do segurado, o que não é o caso dos autos.

Trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO DE CÁLCULOS. AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA E APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO CONCEDIDA NA VIA JUDICIAL. INACUMULABILIDADE DOS BENEFÍCIOS. OBSERVÂNCIA DO ART. 124, I, DA LEI 8.213/1991. DESCONTO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM PERÍODO COINCIDENTE COM ACRÉSCIMO DE JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

(...)

2. A jurisprudência do STJ é no sentido de ser desnecessária a devolução, pelo segurado, de parcelas recebidas a maior, de boa-fé, em atenção à natureza alimentar do benefício previdenciário e à condição de hipossuficiência da parte segurada.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.431.725 - RS (2014/0015907-9), Segunda Turma, RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, 15 de maio de 2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. PAGAMENTO INDEVIDO. BOA-FÉ. ERRO DA ADMINISTRAÇÃO. VERBA DE CARÁTER ALIMENTAR. RESTITUIÇÃO DE VALORES. IMPOSSIBILIDADE.

1. Conforme a jurisprudência do STJ, é incabível a devolução de valores percebidos por pensionista de boa-fé por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração.

2. Não se aplica ao caso dos autos o entendimento fixado no Recurso Especial 1.401.560/MT, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, pois não se discute na espécie a restituição de valores recebidos em virtude de antecipação de tutela posteriormente revogada.

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no Agravo em Recurso Especial nº 470.484-RN, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, 22 de abril de 2014)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. (I)

EQUÍVOCO ADMINISTRATIVO. INEXIGIBILIDADE DE DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ PELA SEGURADA. CARÁTER ALIMENTAR DO BENEFÍCIO. (II) INAPLICABILIDADE DO ART. 97 DA CF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Diante do caráter social das normas previdenciárias, que primam pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente.
 2. Em face da natureza alimentar do benefício e a condição de hipossuficiência da parte segurada, torna-se inviável impor-lhe o desconto de seu já reduzido benefício, comprometendo, inclusive, a sua própria sobrevivência.
 3. Em caso semelhante, a 1a. Seção/STJ, no julgamento do REsp. 1.244.182/PB, representativo de controvérsia, manifestou-se quanto à impossibilidade de restituição de valores indevidamente recebidos por servidor público quando a Administração interpreta erroneamente uma lei.
 4. Não houve (e não há necessidade de) declaração, sequer parcial, de inconstitucionalidade dos arts. 115 da Lei 8.213/91, 273, § 2o., e 475-O, do CPC, sendo despropositada a argumentação em torno do art. 97 da CF.
 5. Agravo Regimental desprovido."
- (STJ, AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 395.882, Primeira Turma, RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 22 de abril de 2014)

Entendo que deve ser prestigiada, quanto ao tema, a posição sedimentada na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido da irrepetibilidade de valores de benefício previdenciário recebidos de boa-fé pelo segurado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO RECEBIDO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. DEVOLUÇÃO. ART. 115 DA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. BOA-FÉ E CARÁTER ALIMENTAR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CF. RESERVA DE PLENÁRIO: INOCORRÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 22.9.2008.

A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado em virtude de decisão judicial não está sujeito à repetição de indébito, dado o seu caráter alimentar.

Na hipótese, não importa declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei 8.213/91, o reconhecimento, pelo Tribunal de origem, da impossibilidade de desconto dos valores indevidamente percebidos.

Agravo regimental conhecido e não provido."

(ARE 734199 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 09/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-184 DIVULG 22-09-2014 PUBLIC 23-09-2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PAGO A MAIOR. DEVOLUÇÃO. ART. 115 DA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. BOA-FÉ. NATUREZA ALIMENTAR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado não está sujeito a repetição de indébito, dado o seu caráter alimentar. Precedentes: Rcl. 6.944, Plenário, Rel. Min. Cármen Lúcia, Dje de 13/08/10 e AI n. 808.263-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Luiz Fux, DJe de 16.09.2011.
2. O princípio da reserva de plenário não restou violado, conforme a tese defendida no presente recurso, isso porque a norma em comento (art. 115 da Lei 8.213/91) não foi declarada inconstitucional nem teve sua aplicação negada pelo Tribunal a quo, ou seja, a controvérsia foi resolvida com fundamento na interpretação conferida pelo Tribunal de origem à norma infraconstitucional que disciplina a espécie.
3. In casu, o acórdão recorrido assentou: 'PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA DA DE CUJUS NÃO COMPROVADA. PENSÃO POR MORTE INDEVIDA. CARÁTER PERSONALÍSSIMO DO BENEFÍCIO. (omissis) 3. Devido ao caráter alimentar do benefício de pensão por morte, não há como cogitar-se da devolução das prestações auferidas pela parte autora por força da antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.'

4. Agravo regimental a que se nega provimento.'

(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo nº 658.950/DF, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, julgado em 26-06-2012, DJe em 14-09-2012)

'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA A BENEFICIÁRIO DE BOA-FÉ: NÃO OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES. INADMISSIBILIDADE DE INOVAÇÃO DE FUNDAMENTO NO AGRAVO REGIMENTAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.'

(STF, Recurso Extraordinário nº 633.900/BA, Primeira Turma, Relatora Ministra Cármen Lúcia, julgado em 23-03-2011, DJe em 08-04-2011)

Ressalto, por fim, que o recente entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça quanto à devolução de valores recebidos por força de tutela antecipada (REsp n. 1.401.560/MT), não se amolda à situação dos autos.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora e do INSS**, mantendo a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

2014.61.14.001155-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO
APELANTE : CICERO MANOEL FRANCISCO
ADVOGADO : SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00011551920144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora e do INSS (fs.196/207 e 218/227) interpostas em face da r. sentença de fs. 186/188, que julgou parcialmente procedente ação de concessão de aposentadoria especial, tão-somente para reconhecer como especial o período de 1º/05/2000 a 11/06/2013,

Processados os recursos, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Vistos na forma do artigo 557 do CPC.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp. 1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observo que, em se tratando de **aposentadoria especial**, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese de prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJ1 08.07.2010, p.1257)

3. DOS AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria

Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

4. DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento como especial de períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- **de 06/03/1997 a 30/04/2000**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fl. 85) - operador de injetora - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 83 a 85 decibéis: inviabilidade de enquadramento ante o nível de ruído inferior ao mínimo exigido na legislação previdenciária (90 dB).

- **de 1º/05/2000 a 11/06/2013**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fl. 85) - operador - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 92,89 decibéis: enquadramento com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no § 2º do Decreto 4.882/03.

Como se vê, restou demonstrado o caráter especial das atividades exercidas apenas no período **de 1º/05/2000 a 11/06/2013**.

Portanto, no cômputo total, somando-se o período ora reconhecido, aos já reconhecidos administrativamente (fl. 92), contava o demandante, em 12/07/2013 (data do requerimento administrativo), conforme planilha de fl. 189, com **24 anos, 06 meses e 12 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão do benefício de aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Desta feita, faz jus o autor ao reconhecimento, como especial, do período supramencionado, sendo de rigor, contudo, a improcedência do pedido de concessão de aposentadoria especial.

5. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento às apelações.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000128-95.2014.4.03.6115/SP

2014.61.15.000128-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: APARECIDA BENEDITA DA SILVA
ADVOGADO	: SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP238664 JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00001289520144036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fl. 104/105 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 107/120, alega a parte autora, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, requer a procedência do pedido, por entender preenchidos os requisitos necessários à concessão do(s) benefício(s).

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "in casu", prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Ademais, da análise do laudo pericial produzido nos autos, verifico que o mesmo fora conduzido de maneira adequada, tendo o expert oferecido resposta às indagações propostas, dispensando qualquer outra complementação. Vale ressaltar que o perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detenha ele conhecimentos gerais da área de atuação,

suficientes ao exame e produção da prova determinada, independentemente da especialidade que tenha seguido.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, destaco acórdão deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

A autora apresenta inaptidão laborativa decorrente de acidente ocorrido no ano de 2006, quando ainda não havia ingressado no RGPS, pelo que se conclui que a incapacidade já existia antes mesmo da sua filiação e, ainda, não restou demonstrado que a doença progrediu ou se agravou, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, e art. 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

(...)

Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Agravo improvido"

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0014247-49.2014.4.03.9999, Des. Fed. Rel. Tania Marangoni, e-DJF3 de 28/11/2014).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Tribunal de origem deixou claro que, na hipótese dos autos, o autor não possui condições de competir no mercado de trabalho, tampouco desempenhar a profissão de operadora de microônibus.

2. Necessário consignar que o juiz não fica adstrito aos fundamentos e à conclusão do perito oficial, podendo decidir a controvérsia de acordo o princípio da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado.

3. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes das Turmas da Primeira e Terceira Seção. Incidência da Súmula 83/STJ Agravo regimental improvido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp nº 384337 SP 2013/0271311-6, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 09/10/2013)

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprе salientar, ainda, que o benefício acima referido é um minus em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

O laudo pericial de 11/11/2014, às fls. 82/88, concluiu que "*não foi observada incapacidade laboral atualmente*".

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **rejeito a matéria preliminar arguida** e, no mérito, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003417-03.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.003417-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ARMENDANDO DA COSTA
ADVOGADO : SP171843 ANA CRISTINA ALVES DA PURIFICACAO e outro(a)
No. ORIG. : 00034170320144036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Os autos foram remetidos à perícia contábil (fls. 79).

A r. sentença julgou parcialmente procedente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pela conta elaborada pela perícia contábil no valor de R\$108.428,09 (cento e oito mil, quatrocentos e vinte e oito reais e nove centavos) para março de 2014 (fls. 80/84). Fixou a sucumbência recíproca.

Inconformada, apela a parte embargante, alegando que devem ser acolhidos os seus cálculos de liquidação, tendo em vista que as alterações da Lei n.º 11.960/09 devem ser aplicadas para fins de atualização monetária.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo - 21/10/2002, com incidência de correção monetária e juros de mora no percentual de 1% (um por cento), a partir da citação. Condenado o INSS, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença (Súmula n. 111 do STJ).

Foi certificado o trânsito em julgado em 11/01/2011 (fls. 37).

Passo à análise.

O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

Ademais, a necessidade de adequação da liquidação de sentença ao título executivo legitima o magistrado a determinação de que sejam conferidos e elaborados novos cálculos pela contadoria judicial, órgão auxiliar do juízo (artigo 475-B, §3º do CPC).

Efetivamente, é certo que nas liquidações de valor em sentenças de ações previdenciárias, ainda que processadas perante a Justiça Estadual deva ser utilizado, para correção dos valores devidos, os índices prescritos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, índices que sofrem, de tempos em tempos, atualizações, tornando-se objeto de novo manual de cálculos.

O Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, como é cediço, é aprovado por Resolução do Presidente do Conselho da Justiça Federal e adotado, no âmbito da Justiça Federal, através de Provimento expedido pelo Corregedor Geral da Justiça Federal respectiva.

Atualmente, encontra-se em vigor a Resolução n. 267, de 02 de dezembro de 2013, a qual dispõe sobre a alteração do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010.

Justifica-se que as alterações promovidas pela Resolução n. 267, de 02.12.2013, no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, são, em sua maioria, resultantes da inconstitucionalidade parcial do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009, declarada, por arrastamento, pelo Supremo Tribunal Federal, na ADI n. 4.357/DF que cuida da arguição de inconstitucionalidade de disposições introduzidas no art. 100 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional n. 62/2009. Assim, restou afastada, conseqüentemente, a aplicação dos "índices oficiais de remuneração básica" da caderneta de poupança como indexador de correção monetária nas liquidações de sentenças proferidas contra a Fazenda Pública.

No presente caso, denota-se que os cálculos apresentados pela contadoria judicial foram atualizados monetariamente nos termos da Resolução n.º 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, com incidência de juros de mora no percentual de 1% (um por cento), em observância à *res judicata*, razão pela qual não merece reparos a conta de liquidação apresentada pelo setor contábil ao traduzir, com

exatidão, os comandos contidos no título executivo, impondo o seu acolhimento e o prosseguimento da execução por tal montante.

Assim, a execução deve prosseguir pelo valor de R\$108.428,09 (cento e oito mil, quatrocentos e vinte e oito reais e nove centavos) para março de 2014 (fls. 80/84), pois em consonância com o título executivo e Manual de Cálculos do CJF (Res. 267/2013).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002551-89.2014.4.03.6127/SP

2014.61.27.002551-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: ANTONIO BIAZOTO FILHO
ADVOGADO	: SP229442 EVERTON GEREMIAS MANCANO e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RJ158997 DIEGO SILVA RAMOS LOPES e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00025518920144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 121/122 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 124/137, alega a parte autora que faz jus ao(s) benefício(s) pleiteado(s), uma vez que preenche os requisitos para tanto.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de

segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIALIBILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

O laudo pericial de 12/02/2015, às fls. 102/104, atestou que *"Não há incapacidade laboral"*.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.
Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001660-94.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.001660-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP184650 EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOSE EDVALDO DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP222787 ALEXANDRE SANTOS LIMA e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00016609420144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação do INSS (fls. 113/123) interposta em face da r. sentença de fls. 100/108, que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Processado o recurso os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Vistos na forma do artigo 557 do CPC.

Submete-se a sentença ao reexame necessário, uma vez que ilíquida.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente **à época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 1540/2954

assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete". No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

3. DOS AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

4. DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento como especial de períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- **de 16/01/1980 a 31/08/1980:** Perfil Profissiográfico Previdenciário (fl. 39) - ajudante - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 83 decibéis: enquadramento com base no enquadramento com base no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64.

- **de 1º/06/1981 a 09/09/1985:** Perfil Profissiográfico Previdenciário (fl. 41) - ajudante - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 89,2 decibéis: enquadramento com base no enquadramento com base no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64.

- **de 1º/09/1986 a 16/02/1987:** Perfil Profissiográfico Previdenciário (fl. 41) - mecânico - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 89,2 decibéis: enquadramento com base no enquadramento com base no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64.

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos interregnos supramencionados.

Somando-se os períodos de labor especial ora reconhecidos aos já reconhecidos administrativamente, conforme planilha anexa a essa decisão, o autor contava, em 28/07/2009 (data do requerimento administrativo - fl. 69), com **35 anos, 04 meses e 22 dias de tempo de serviço, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na modalidade integral.**

5. CONSECUTÁRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS. Logo, deve ser mantido na data do requerimento administrativo (28/07/2009 - fl. 69).

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ nº 111.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal. De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e

naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

6. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS** e dou **parcial provimento à remessa oficial** para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros moratórios, na forma da fundamentação.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem. Publique-se. Intime-se

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009683-29.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.009683-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MATILDES MARQUES VASCONCELOS
ADVOGADO : SP215808 NAILE DE BRITO MAMEDE e outro(a)
No. ORIG. : 00096832920144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Os autos foram remetidos à perícia contábil (fls. 25).

A r. sentença julgou parcialmente procedente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pela conta elaborada pela perícia contábil no valor de R\$43.743,92 (quarenta e três mil, setecentos e quarenta e três reais noventa e dois centavos) atualizado para abril de 2015 (fls. 29/32). Fixou a sucumbência recíproca.

Inconformada, apela a parte embargante, alegando que devem ser acolhidos os seus cálculos de liquidação (fls. 54/55), tendo em vista que as alterações da Lei n.º 11.960/09 deve ser aplicada para fins de atualização monetária.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação administrativa (07/2006), devendo a correção monetária das parcelas vencidas incidir na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Condenado o INSS, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença (Súmula n. 111 do STJ).

Foi certificado o trânsito em julgado em 11 de abril de 2014 (fls. 165).

Passo à análise.

O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

Ademais, a necessidade de adequação da liquidação de sentença ao título executivo legitima o magistrado a determinação de que sejam conferidos e elaborados novos cálculos pela contadoria judicial, órgão auxiliar do juízo (artigo 475-B, §3º do CPC).

Efetivamente, é certo que nas liquidações de valor em sentenças de ações previdenciárias, ainda que processadas perante a Justiça Estadual deva ser utilizado, para correção dos valores devidos, os índices prescritos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, índices que sofrem, de tempos em tempos, atualizações, tornando-se objeto de novo manual de cálculos.

O Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, como é cediço, é aprovado por Resolução do Presidente do Conselho da Justiça Federal e adotado, no âmbito da Justiça Federal, através de Provimento expedido pelo Corregedor Geral da Justiça Federal respectiva.

Atualmente, encontra-se em vigor a Resolução n. 267, de 02 de dezembro de 2013, a qual dispõe sobre a alteração do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010.

Justifica-se que as alterações promovidas pela Resolução n. 267, de 02.12.2013, no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, são, em sua maioria, resultantes da inconstitucionalidade parcial do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009, declarada, por arrastamento, pelo Supremo Tribunal Federal, na ADI n. 4.357/DF que cuida da arguição de inconstitucionalidade de disposições introduzidas no art. 100 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional n. 62/2009. Assim, restou afastada, consequentemente, a aplicação dos "índices oficiais de remuneração básica" da caderneta de poupança como indexador de correção monetária nas liquidações de sentenças proferidas contra a Fazenda Pública.

Em relação aos juros de mora, a partir do advento da Lei nº 11.960, de 29.06.09, que em seu artigo 5º alterou o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, estes incidem no mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança, calculados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

No presente caso, denota-se que os cálculos apresentados pela contadoria judicial foram atualizados monetariamente nos termos da Resolução n.º 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, com o devido cômputo dos juros de mora nos termos acima explanados, razão pela qual não merece reparos a conta de liquidação apresentada pelo setor contábil.

Assim, a execução deve prosseguir pelos cálculos ofertados pela contadoria judicial, os quais totalizam R\$43.743,92 (quarenta e três mil, setecentos e quarenta e três reais e noventa e dois centavos) atualizado para abril de 2015 (fls. 29/32), pois em consonância com o título executivo e Manual de Cálculos do CJF (Res. 267/2013).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010547-67.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.010547-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : FRANCISCO DE AZEVEDO OLIVEIRA
ADVOGADO : SP085520 FERNANDO FERNANDES e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDRE E S ZACARI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00105476720144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Os autos foram remetidos à perícia contábil (fls. 38).

A r. sentença julgou procedente os embargos, com base nas informações prestadas pela contadoria judicial, no sentido de que nada é devido ao embargado. Deixou de condená-lo nas verbas de sucumbência por ser beneficiário da justiça gratuita.

Inconformada, apela a parte embargada, em que alega, preliminarmente, nulidade do *decisum* por cerceamento de defesa, devendo os autos ser remetidos à contadoria desta Corte, bem como por violação à coisa julgada. Requer o prosseguimento da execução de acordo com os seus cálculos ofertados na ação principal.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a revisar o benefício da parte embargada mediante a aplicação das ECs 20/98 e 41/03, nos cálculos que embasaram a concessão, para apuração do benefício mais vantajoso, corrigidas monetariamente as parcelas em atraso, acrescidas de juros de mora, descontados eventuais valores já pagos e observada a prescrição quinquenal. Condenado o INSS, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

Foi certificado o trânsito em julgado em 21/02/2014 (fls. 193).

DA EXECUÇÃO.

A parte autora apresentou cálculos de liquidação às fls. 211/218 dos autos principais, totalizando R\$163.822,88 (cento e sessenta e três mil, oitocentos e vinte e dois reais e oitenta e oito centavos), para julho de 2014.

A autarquia opôs embargos à execução, em que alega nada ser devido à parte embargada, pois a aplicação dos índices do teto das Emendas 20/98 e 41/2003 não repercutem diferenças no benefício do exequente, sendo que nos cálculos apresentados pelo embargado foi aplicado o coeficiente de 82% sobre o teto de 01/2004, ao invés de aplicar o índice do artigo 21 da Lei n.º 8.880/94, no primeiro reajuste do benefício.

Os autos foram remetidos à contadoria judicial, a qual informou que a readequação dos tetos trazidos pelas EC 20/98 e 41/2003, prevista na RE 564.654, não repercute em diferenças a favor do autor (fls. 40).

Após manifestação das partes o feito foi sentenciado.

Passo à análise.

Inicialmente, observa-se que consta dos presentes embargos parecer contábil emitido pela Justiça Federal de 1ª instância (fls. 40), razão pela qual não se configura hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

No mérito, o atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

O art. 586 do CPC estabelece que a execução deve se fundar em título líquido:

Art. 586. A execução para cobrança de crédito fundar-se-á sempre em título líquido, certo e exigível.

(...)

Assim, a liquidez é requisito para que se inicie a execução, sob pena de nulidade do título, na forma do art. 618, I, do CPC:

Art. 618. É nula a execução:

I - se o título executivo não for líquido, certo e exigível (art. 586);

II - se o devedor não for regularmente citado;

III - se instaurada antes de se verificar a condição ou de ocorrido o termo, nos casos do art. 572.

Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, ao tratarem da liquidação de valor zero, resumem:

2. Liquidação zero. O juiz pode condenar na ação de conhecimento, declarando a obrigação de pagar, mas relegar a apuração do quantum para a liquidação da sentença. Na verdade a sentença de conhecimento não é condenatória, mas meramente declaratória (Moniz de Aragão, RP 44/29). Dada a natureza constitutivo-integrativa da sentença de liquidação, é possível que se encontre valor zero para a obrigação de pagar fixada na sentença dita condenatória, porém, declaratória. Não existe mais a regra do CPC/39 915, que, no caso de liquidação zero, mandava fazer quantas liquidações fossem necessárias até encontrar-se um quantum. Hoje só há possibilidade do ajuizamento de uma ação de liquidação. A sentença que declara ser zero o quantum debeat ser não ofende a coisa julgada do processo de conhecimento. Neste sentido: Miniz de Aragão, RP 44/21; Araken, Execução, § 25, n. 79.3, pp. 333/334; Dinamarco, Est. Machado 100/101.

(Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante, atualizado até 07-07-2003, 7ª edição, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, p. 999)

No presente caso, de acordo com as informações prestadas pela contadoria judicial (fls. 40), a aplicação do julgado não foi favorável ao benefício do segurado, pois de acordo com a carta de concessão das fls. 18/19 dos autos principais, a média aritmética do autor (R\$666,38) é superior ao valor máximo do salário de contribuição (R\$582,86) vigente à época da DIB (03/08/1994), todavia, tendo o autor, de acordo com a lei vigente, aposentado com a aplicação do coeficiente de cálculo de 82%, resultou numa RMI abaixo do valor máximo do salário de contribuição (R\$666,38 x 82%= R\$546,43), razão pela qual a readequação dos tetos pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/2003 não produz diferenças em seu favor.

Inclusive, nesse mesmo sentido foi o parecer anteriormente emitido pela contadoria judicial da primeira instância, ao afirmar que, no cálculo do benefício do autor, a evolução da média aritmética multiplicada pelo coeficiente de cálculo (82%), sem qualquer limitação ao teto, não repercute diferenças favoráveis ao embargado (fls. 146/149 dos autos principais).

Dessa forma, em que pese a condenação imposta à autarquia no título judicial de recálculo da RMI do benefício da parte autora, certo é que somente na fase de execução há de se apurar o *quantum debeat*, o que não necessariamente indica um resultado favorável ao exequente, tal como se constata neste caso.

Sendo assim, faltando liquidez, não há título a autorizar o início do processo de execução.

Nesse sentido, há de se observar o disposto nos seguintes julgados:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRADO (ART. 557 DO CPC). EMBARGOS À EXECUÇÃO. REVISÃO DA RMI. LEI 6.423/77 E ART. 58, ADCT. LIQUIDAÇÃO DE VALOR ZERO. AUSÊNCIA DE VANTAGEM FINANCEIRA.

I. Em razão da data do início do benefício (13.01.1981), não há diferenças a apurar em relação à revisão da RMI na forma fixada na decisão exequenda, pois o valor obtido na referida revisão é inferior ao da renda mensal inicial concedida administrativamente.

II. Considerando o reconhecimento da ausência de vantagem financeira em relação à revisão da RMI, consequentemente inexistem diferenças em relação à aplicação do art. 58 do ADCT.

III. Agravo do INSS provido. Reconhecida a inexistência de valores a serem pagos."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0050238-43.2001.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO OTAVIO PORT, julgado em 14/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2014)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - REMESSA OFICIAL - PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO - ERRO MATERIAL - LIQUIDAÇÃO DE VALOR ZERO - AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO - EXTINÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

I. A sistemática da remessa oficial prevista no art. 475, II, do CPC, em sua redação original, alterado pela Lei 10.352/2001, refere-se às sentenças proferidas no processo de conhecimento, não se adequando àquelas proferidas em embargos à execução de título executivo judicial, uma vez que, na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada.

II. Constatado erro material (art. 463, I do CPC) no cálculo da RMI restam imprestáveis as demais contas com base neste cálculo e, verificada a ausência de vantagens econômicas oriundas da condenação, devendo ser declarada, de ofício, a iliquidez do título (art. 586 cc 741, VI do CPC).

III. O art. 618, I, do CPC, comina de nulidade o título que não for líquido.

IV. Se ao suposto título falta a necessária liquidez, não há se falar em título executivo a autorizar o início do processo de execução.

V. As matérias referentes aos pressupostos processuais e condições da ação são de ordem pública, podendo ser reconhecidas de ofício e a qualquer tempo, pelo juiz, nos termos do art. 267, § 3º, do CPC.

VI. Ausente o pressuposto para o início do processo de execução, deve ser decretada a sua extinção, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

VII. Remessa oficial não conhecida. Processo de execução extinto de ofício. Prejudicada a apelação do INSS."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, APELREEX 0044924-72.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 28/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2014)

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação**, mantendo, na íntegra, a doutra decisão recorrida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem
Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004556-74.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.004556-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO CARA
ADVOGADO : SP272040 CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ
No. ORIG. : 12.00.00026-3 1 Vr BELA VISTA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido ao trabalhador rural.

A r. sentença de fls. 54/57, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 66/82, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se contra os consectários legais. Suscita o questionamento.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher. Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."
(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um síante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Neste ponto, dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Ao caso dos autos.

O autor completou o requisito idade mínima em 2009 (fl. 11) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 168 meses.

Dos documentos trazidos aos autos, destaco a Certidão de Casamento, ocorrido em 1976, a qual o qualifica como lavrador (fl. 13). Colacionou aos autos, ainda, documentos que comprovam que o autor e sua esposa possuem uma chácara (fls. 15/20).

Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade rural do autor, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

A prova testemunhal corrobora a atividade rural da autora. As testemunhas afirmaram que conhecem o requerente há 15 anos e que ele trabalha com roça em regime de economia familiar (fl. 101/mídia).

Ressalto que adoto, no tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), no qual admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Como se vê, restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que disponha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Quanto aos demais critérios de consectários legais mantidos, à míngua de impugnação específica do INSS.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela Autarquia Previdenciária em suas razões.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, **nego seguimento à apelação do INSS** para manter a sentença, nos termos da fundamentação. **Mantenho a tutela.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010042-40.2015.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO MIGUEL
ADVOGADO : SP115788 INES REGINA NEUMANN OLIVEIRA
No. ORIG. : 00049079820118260659 1 Vr VINHEDO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença julgou parcialmente procedente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pelos cálculos elaborados pela autarquia (fls. 30/33). Condenou a parte embargada ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais).

Inconformada, apela a autarquia, alegando a inadmissibilidade de recebimento de valores devidos a título de aposentadoria por tempo de contribuição oriundos do título executivo, o que configuraria uma desaposegação, tendo em vista que o exequente está em gozo de outro benefício da mesma espécie, concedido administrativamente.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Passo à análise.

Efetivamente, a opção da parte autora/exequente pelo benefício concedido administrativamente deu-se em razão desta aposentadoria ter a renda mensal inicial superior ao benefício concedido judicialmente.

Sendo assim, a execução na forma em que o exequente pretende afronta o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual estabelece que "*o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. (Redação dada pela Lei n. 9.538/97).*"

Destarte, partindo-se da premissa que o Sistema Previdenciário é regido pelo princípio da legalidade restrita, é certo afirmar que, após a apossegação, o segurado não poderá utilizar os salários de contribuição para qualquer outra finalidade.

Além disso, entendo que as contribuições recolhidas após a concessão do benefício decorrem do princípio da solidariedade imposta a toda a sociedade, todavia não tem o condão de gerar outros direitos ou qualquer contraprestação.

Enfim, aquele segurado que opta em se aposentar mais cedo logicamente receberá o benefício por mais tempo em comparação àquele segurado que optou em trabalhar por mais tempo e, conseqüentemente, se aposentar mais tarde. Portanto, o segurado deve sopesar as vantagens e desvantagens no momento da apossegação. Não sendo plausível a pretensão de utilizar regimes diversos, de forma híbrida.

Desta forma, não há que se cogitar na possibilidade do recebimento de diferenças em razão da ação judicial, conforme pretende o exequente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO. CONCESSÃO JUDICIAL DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE DE OPÇÃO ENTRE OS BENEFÍCIOS, SEM RECEBIMENTO DE PARCELAS DO BENEFÍCIO REJEITADO. - O caso dos autos não é de retratação. - O impetrante tem direito de optar entre o benefício concedido judicialmente e o benefício concedido na via administrativa. Entretanto, é defeso o recebimento de quaisquer parcelas relativas ao benefício rejeitado, isto é, se optar pelo benefício concedido judicialmente, todos os valores pagos administrativamente deverão ser compensados em execução; se optar pelo benefício administrativo, não poderá executar nenhuma prestação do benefício judicial. - Agravo não provido.

(TRF-3 - AMS: 10097 SP 0010097-20.2007.4.03.6103, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, Data de

Julgamento: 17/12/2012, OITAVA TURMA)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SUPERVENIENTE CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DO BENEFÍCIO. RENÚNCIA DE PARTE DOS DIREITOS RECONHECIDOS NO TÍTULO EXECUTIVO. RECEBIMENTO APENAS DOS VALORES EM ATRASO. IMPOSSIBILIDADE DE FRACIONAMENTO DO TÍTULO EXECUTIVO. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 569 DO CPC. RECURSO IMPROVIDO.

I - Afigura-se inviável a execução parcial da sentença condenatória que concedeu ao agravante o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, para o pagamento apenas do débito em atraso apurado, optando por permanecer com o benefício concedido administrativamente durante o curso da ação.

II - Medida que constitui, na prática, indevida acumulação de benefícios previdenciários, eis que implica o recebimento concomitante de verbas derivadas de aposentadorias distintas, concedidas com base em diferentes períodos de contribuição, em violação ao artigo 124, II, da Lei 8.213/91, que proíbe a percepção de mais de uma aposentadoria do regime geral.

III - É equivocada a invocação do princípio da disponibilidade da execução, previsto no artigo 569 do Código de Processo Civil, que faculta ao credor a desistência de toda execução ou de apenas algumas medidas executivas, na medida em que a opção contida no aludido dispositivo guarda cunho estritamente processual, relativamente aos meios de execução à disposição do credor para a satisfação do crédito, e não diz com a renúncia a parte dos direitos consolidados no título executivo.

IV - Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AI 0064328-41.2005.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 13/02/2006, DJU DATA:30/03/2006)

"AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO, DEFERIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO DAS PARCELAS ATRASADAS DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. IMPOSSIBILIDADE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decísum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo não provido."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AI 0031710-28.2014.4.03.0000, Rel. JUÍZA CONVOCADA MARISA CUCIO, julgado em 04/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/05/2015)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO DE VALORES EM AÇÃO JUDICIAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - A decisão recorrida deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, vez que a opção do autor pelo benefício mais vantajoso concedido administrativamente, retira-lhe a possibilidade de receber as parcelas decorrentes do reconhecimento previsto na decisão judicial, não havendo diferenças a serem apuradas em liquidação do julgado.

II - O autor teve reconhecido na via judicial seu direito à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com termo inicial fixado em 02/09/1999. Na via administrativa foi concedida a aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 25/06/2007.

III - Optou pela aposentadoria concedida na via administrativa e pretende o recebimento dos valores a título de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, concedida nesta esfera, até a data da concessão administrativa. IV - Encontra-se pacificado entendimento no sentido de que é facultado ao segurado fazer a opção pelo benefício que lhe seja mais vantajoso. V - A opção pelo benefício administrativo em detrimento do benefício judicial implica na extinção da execução das prestações vencidas do benefício concedido judicialmente, razão pela qual inexistem diferenças a serem apuradas em liquidação do julgado.

VI - É vedado ao segurado retirar dos dois benefícios o que melhor lhe aprouver, ou seja, atrasados do benefício concedido na esfera judicial e manutenção da renda mensal inicial da benesse concedida na seara administrativa.

VII - Tendo optado pelo benefício concedido administrativamente, não são devidas as parcelas decorrentes da decisão judicial.

VIII - Imputa-se ao MM.º Juiz de Primeira Instância as providências cabíveis para a extinção da execução.

IX - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta C. Corte.

X - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões monocráticas proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XI - Agravo não provido.

(TRF-3 - AI: 4093 SP 0004093-64.2012.4.03.0000, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, Data de Julgamento: 27/08/2012, OITAVA TURMA)

Sendo assim, em vista da inviabilidade de execução parcial do título judicial, tendo em vista que a parte embargada optou expressamente pela percepção da aposentadoria concedida na esfera administrativa (fls. 81 - autos principais), não há diferenças em atraso a serem executadas, devendo ser extinta a presente execução.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para decretar a extinção da presente execução, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017222-10.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.017222-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP350769 HUGO DANIEL LAZARIN
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCIO LUIS SPLENDORE e outros(as)
: SOLANGE APARECIDA SPLENDORE GODOI
: ROSANA DE FATIMA SPLENDORE
: REINALDO APARECIDO ESPLENDORE
ADVOGADO : SP103086 LUIS CARLOS ZORDAN
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG. : 00022739620018260072 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Extrato : Ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez - DII apurada no laudo - Qualidade de segurado impresente - Improcedência ao pedido - Provimento à apelação e à remessa oficial
Cuida-se de apelação e de remessa oficial, em ação ordinária, ajuizada por Alcides Splendore, sucedido por herdeiros habilitados, fls. 184, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, colimando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença, fls. 187/189, julgou procedente o pedido, asseverando que a perícia concluiu pela existência de incapacidade laborativa total e permanente do autor para atividade braçal que desempenhava, assim devida aposentadoria por invalidez até a sentença, corrigida segundo os critérios adotados nos Provimentos do TRF-3. Sujeitou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Apelou o INSS, fls. 194/200, alegando, em síntese, que a incapacidade apurada era apenas parcial e temporária, não estando presente qualidade de segurado, porque a incapacidade somente foi apurada na data do laudo.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 208/216, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Manifestou-se o MPF pelo provimento à apelação, ante a falta de qualidade de segurado, fls. 219/221.

É o relatório.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, para deferimento de benefício previdenciário, previamente à análise das condições do benefício almejado, mister se põe a apuração de cumprimento de carência - quando exigida - tanto quanto se o interessado é filiado junto ao RGPS, situação esta última que a conceber qualidade de segurado, possibilitando ao indivíduo vislumbrar a obtenção de alguma verba, além de, por óbvio, se atendidos aos demais requisitos intrínsecos do benefício postulado.

De se destacar, inicialmente, paupérrima a instrução probatória, que não trouxe um elemento sequer a demonstrar portava o autor alguma doença.

Diante deste cenário, assentou o perito, em 17/09/2003, fls. 68: "*O quadro clínico apresentado pelo autor é sugestivo de uma síndrome epiléptica. Como o examinando alega estar em tratamento médico, certamente realizou exames laboratoriais para diagnosticar a sua doença. O perito não poderia concluir com segurança qual o diagnóstico, sua etiologia e seu prognóstico sem ter acesso a estes exames específicos. Portanto, o perito solicita que sejam apresentados os exames de tomografia computadorizada de crânio e eletrencefalograma já realizados, para conclusão do laudo pericial. Se o autor não possuir estes*

resultados, será necessária a realização dos exames citados acima."

Em complementação do laudo, o Médico, analisando eletroencefalograma de 12/05/2006 e tomografia computadorizada de 03/08/2006, concluiu que o autor sofre de epilepsia secundária a cisto aracnóide do lobo temporal esquerdo, doença que pode provocar crises convulsivas, quesito 2, causando incapacidade permanente e parcial, quesito 3, letra "c", fls. 84, considerando impossível determinar a DII, quesito 3, fls. 85.

Assim, não há dúvida de que a incapacidade foi aferida no momento da perícia, 12/09/2006, que avaliou exames produzidos somente no ano 2006, fls. 84, portanto a DII deve observar este marco:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, §7º, II, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MANTIDO O TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO FIXADO NA DATA DO LAUDO MÉDICO PERICIAL.

I. Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC.

II. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, pela sistemática de recursos repetitivos, no julgamento do Recurso Especial n.º

1.369.165/SP, transitado em julgado em 08/08/2014, de relatoria do Ministro BENEDITO GONÇALVES, pacificou a jurisprudência no sentido de que o termo "a quo" do benefício de aposentadoria por invalidez, na ausência de prévio requerimento administrativo, deve ser fixado na data da citação, quando a autarquia foi constituída em mora.

III. No caso dos autos, restou cristalino da leitura do laudo médico pericial que não há elementos que comprovem a data de início da incapacidade, razão pela qual o termo inicial do benefício foi fixado na data do laudo.

IV. Agravo legal improvido. Acórdão mantido.

(APELREEX 00453999620064039999, DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2015)

Neste aspecto, comporta reparo a demandar a r. sentença, porque o autor não possuía vínculo com o RGPS ao tempo da DII.

Com efeito, os registros em CTPS cessaram no ano 2000, fls. 03, sendo que o CNIS acostado a fls. 222 aponta para derradeira contribuição em 2001, não mais vertendo contribuições após, merecendo frisar que o próprio autor disse parou de trabalhar em 1999, fls. 74, portanto, em setembro/2006, não ostentava qualidade de segurado da Previdência Social, art. 15, Lei 8.213/91.

Ora, repita-se, não há aos autos qualquer prova de que a incapacidade remonte ao ano 2000, ao contrário, somente trazidos elementos do ano 2006, estes é que possibilitaram a conclusão do Médico perito, pois o primeiro estudo realizado, no ano 2003, nada pôde concluir, justamente por inexistência de elementos, merecendo frisar, outrossim, que a incapacidade era apenas parcial, não total, assim, por este motivo, não seria devida aposentadoria por invalidez.

Destarte, diante de flagrante ausência da qualidade de segurado, de rigor a reforma da r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido:

"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I- A parte autora não manteve a qualidade de segurado, requisito necessário para a concessão do benefício (art. 15, da Lei nº 8.213/91).

..."

(AC 00385385020134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2014)

Desta forma, se a pessoa não atende às diretrizes não fará jus a benefício previdenciário - não confundir com Assistência Social - o que de toda justeza, apresentando-se danosa interpretação distinta, vez que suportaria o caixa previdenciário ônus sem a devida contrapartida, qual seja, o recolhimento de contribuições, tudo a rumar para a insubsistência e falência do sistema - que já é combatido, deficitário e insuficiente à demanda.

Em outro dizer, não importa que uma pessoa esteja incapacitada para o trabalho se não preencher os requisitos para gozo de benefício previdenciário, tratando-se de questão de legalidade, arts. 5º, II, e 37, *caput*, CF, de nada adiantando suscitar amiúde conceito de dignidade da pessoa humana, porque o próprio Texto Constitucional estabelece regras acerca da Previdência Social, art. 195 e seguintes, bem assim a Lei de Benefícios.

Por conseguinte, em âmbito de prequestionamento, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado polo (artigo 93, IX, CF).

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação e à remessa oficial**, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, sujeitando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor dado à causa, condicionada a execução da rubrica para quando o quadro de fortuna da

parte vencida vier de mudar a melhor, no tempo e nos termos firmados pela Lei 1.060/50, por este motivo ausentes custas, fls. 22, na forma aqui estatuída.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019074-69.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.019074-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : ERINEU VALDEVINO DE JESUS
ADVOGADO : SP288163 CELIA REGINA VAL DOS REIS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006161820148260120 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Extrato : Ação previdenciária em que se pleiteia a revisão da RMI, por não ter o polo réu respeitado a regra do art. 29, I, da Lei 8.213/91 - Pretensão do segurado de que se apurem os 80% maiores salários de contribuição sobre as contribuições vertidas (72) - Art. 3º, § 2º, Lei 9.876/99 e art. 188-A, Decreto 3.048/99 - Segurado não contribuiu, ao menos, pelo tempo correspondente a 60% do período básico de cálculo - Improcedência ao pedido - Negativa de seguimento à apelação

Cuida-se de apelação, em ação ordinária, ajuizada por Erineu Valdevino de Jesus em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, colimando a revisão da RMI, por não ter o polo réu respeitado a regra do art. 29, I, da Lei 8.213/91.

A r. sentença, fls. 135/137, julgou improcedente o pedido, asseverando que a RMI obedeceu aos ditames do art. 29, com a redação dada pela Lei 9.876/99, tendo sido conspirado o divisor 138, que corresponde a 60% do número de meses entre julho de 1994 e 09/09/2013, data da concessão do benefício, pois o autor não possui, no PBC, número de contribuições suficientes. Sujeitou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, o importe de R\$ 1.000,00.

Apelou a parte autora, fls. 141/147, alegando, em síntese, que o salário de benefício deve corresponder à média aritmética simples dos maiores salários de contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

Não apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, de clareza solar a solução lançada pelo E. Juízo *a quo*, que didaticamente esmiuçou a situação do segurado, fls. 137: *"No caso, bem considerou o réu que no período de julho de 1994 até a data de início do benefício, em 09/09/2013 (BPC = 230 meses), foram computados 72 contribuições (fls. 17, 45-47). Calculado 80% das 72 contribuições, resulta em 58 contribuições, o que não ultrapassa 60% do período básico de cálculo (230), correspondente a 100% do período contributivo. Assim, o INSS procedeu ao cálculo da RMI considerando justamente a totalidade das contribuições e sobre o resultado aplicou o divisor (138 meses), correspondente a 60% do período básico de cálculo, nos termos do art. (sic) § 2º, do artigo 3º, Lei 9.876/99, que por sua vez não faz qualquer referência a que o divisor mínimo para apuração seja limitado ao número de contribuições."*

Em tal cenário, para fins de elucidação, este o teor do art. 188-A, do Decreto 3.048/99:

Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994,

observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art. 32. (Incluído pelo Decreto nº 3.265, de 1999)

Por igual, esta a redação do art. 3º, § 2º, Lei 9.876/99:

Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

§ 2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo.

Destaque-se, pois, que a aposentadoria aqui litigada é a por idade, fls. 17, esta encartada na alínea "b" do art. 18, Lei 8.213, mencionado no retratado § 2º.

Ou seja, a pretensão segurada de ver calculada a aposentadoria com base na média de 80% dos maiores salários de contribuição apenas sobre as parcelas que verteu (72) não encontra amparo jurídico, vez que presente percentual mínimo a ser levado em consideração, tomando-se por base o número possível de contribuições dentro do PBC e o número de prestações efetivamente vertidas:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. REVISÃO. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. MÉDIA ARITMÉTICA SIMPLES. DIVISOR. NÚMERO DE CONTRIBUIÇÕES. IMPOSSIBILIDADE. ART. 3º, § 2º, DA LEI Nº 9.876/99.

1. A tese do recorrente no sentido de que, no cálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, deve ser utilizado como divisor mínimo para apuração da média aritmética dos salários de contribuição o número efetivo de contribuições, não tem amparo legal.

2. Quando o segurado, submetido à regra de transição prevista no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.876/99, não contribui, ao menos, pelo tempo correspondente a 60% do período básico de cálculo, os salários de contribuição existentes são somados e o resultado dividido pelo número equivalente a 60% (sessenta por cento) do período básico de cálculo.

3. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 1114345/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJE 06/12/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. REGRA DE TRANSIÇÃO. ART. 3º, § 2º, DA LEI 9.876/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O cálculo do benefício sob análise é regido pela norma do Art. 3º da Lei 9.876/99, regulamentada pelo Art. 188-A, § 1º, do Decreto 3.048/99 (acrescentado pelo Decreto 3.265/99), o qual, por sua vez, é detalhado pelo Art. 175 da IN INSS/PRES nº 45/2010.2. Quando o segurado, submetido à regra de transição prevista no Art. 3º, § 2º, da Lei 9.876/99, não contribui, ao menos, pelo tempo correspondente a 60% do período básico de cálculo, os salários de contribuição existentes são somados e o resultado dividido pelo número equivalente a 60% do período básico de cálculo. Precedentes do STJ.

3. Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0007584-94.2012.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 28/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/05/2015)

Por conseguinte, em âmbito de prequestionamento, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado polo (artigo 93, IX, CF).

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, na forma aqui estatuída.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022578-83.2015.4.03.9999/MS

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : ROSELI DOS SANTOS DE SOUZA
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR046525 RAFAEL GUSTAVO DE MARCHI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MUNDO NOVO MS
No. ORIG. : 00003236920088120016 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Extrato : Ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou amparo social - Ausência de prova do desempenho de atividade rural - Qualidade de segurado impresente - Benefício Assistencial: não enquadramento etário e, embora constatada incapacidade para o exercício de atividade laborativa, a renda aferida pelo núcleo familiar está fora dos parâmetros de concessão - Improcedência ao pedido - Negativa de seguimento à apelação privada - Provimento à apelação do INSS e à remessa oficial

Cuida-se de apelações e de remessa oficial, em ação ordinária, ajuizada por Roseli dos Santos de Souza em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, colimando a concessão de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou amparo social.

A r. sentença, fls. 178/181, julgou procedente o pedido, asseverando não ter sido comprovada a qualidade de trabalhadora rural, sendo que, por outro lado, a perícia apurou a existência de incapacidade total e definitiva, restando apurada condição socioeconômica que permite a concessão de LOAS, desde a citação. Parcelas atrasadas atualizadas na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal, Resolução 134/2010. Sujeitou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre as parcelas vencidas até a publicação da decisão, além de custas processuais.

Apelou a parte autora, fls. 190/199, alegando, em síntese, ter sido comprovado trabalho rural, pugando pela consideração da data do requerimento administrativo para início do LOAS, bem assim a majoração dos honorários para 15% do valor devido até a implantação do benefício.

Apelou o INSS, fls. 204/216, alegando, em síntese, que a autora não é incapaz para a vida independente, tanto quanto aponta que sua genitora possui proventos e seus filhos trabalham, assim impresente vulnerabilidade financeira, sendo que a DIB deve corresponder à juntada do laudo social. Ao final, sustenta que a Lei Estadual/MS 3.779/2009, ao fixar o pagamento de custas pelo INSS, comete discrimen indevido.

Apresentadas as contrarrazões pelo ente privado, fls. 220/229, com preliminar de deserção.

A fls. 231, a deserção aventada foi afastada.

Subiram os autos a esta Corte.

Opinou o MPF pelo desprovimento do recurso de apelação do INSS e da remessa oficial e pelo parcial provimento à apelação autoral, fls. 235/242.

É o relatório.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Todavia, ausentes provas mínimas acerca do alegado trabalho campestre.

Na hipótese, quanto à comprovação da condição de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental complementada por prova testemunhal:

"(...) a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Ressalta-se que o início de prova material exigido pelo § 3º do artigo 55, da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês ou ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova exclusivamente testemunhal, para a demonstração do labor rural.

Com efeito, necessária a exposição de algumas considerações a respeito da valoração aos documentos normalmente apresentados para servirem de início de prova material.

Neste contexto, declaração de sindicato de trabalhadores rurais, por si só, não comprova, efetivamente, desenvolvimento de trabalho campesino. Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei 8.213/91, tal documento apenas vale como prova se homologado pelo INSS.

De sua face, declarações firmadas por ex-empregadores ou por testemunhas são meros documentos particulares, equivalentes às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seus teores se presumem, apenas, em relação aos seus signatários, não gerando efeitos ao demandante (artigo 368, CPC).

Por igual, anexos fotográficos, seguramente, não demonstram efetivo trabalho campesino, pois, na maioria das vezes, não apresentam data, tampouco informações suficientes que possam confirmar a identificação do local e das pessoas ali retratadas, bem assim certidões de propriedade de imóvel rural em nome de terceiros (normalmente supostos ex-empregadores) também não servem como prova, uma vez que não trazem nenhuma informação a respeito do labor desenvolvido pelo postulante.

Assim, valerão como início de prova material, em suma, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos que tragam a qualificação do demandante como lavrador.

No caso dos autos, unicamente carrou a autora (nascida em 20/09/1974, fls. 09) certidão de casamento de seus genitores, apontando que seu pai era lavrador, isso em 1963, fls. 14.

Portanto, não há qualquer prova material que demonstre atividade rurícola pela requerente, restando inservível solteira prova testemunhal, fls. 135/136, Súmula 149, STJ.

Portanto, por não preenchida a condição de segurada, não faz jus à percepção de benefício previdenciário, deste sentir, esta C. Corte:

"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I- A parte autora não manteve a qualidade de segurado, requisito necessário para a concessão do benefício (art. 15, da Lei nº 8.213/91).

..."

(AC 00385385020134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2014)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO RURAL. DESPROVIMENTO.

1. Não restou firmemente demonstrado que a autora voltou ao trabalho rural, tampouco que deixou de contribuir em razão de doença ou incapacidade, não havendo elementos nos autos que permitam aferir incapacitação à data da cessação do labor.

2. À data da propositura não mais mantinha a qualidade de segurada rural; deixando-se de analisar a capacidade laborativa, uma vez que o resultado não alteraria a improcedência do pedido.

3. Recurso desprovido."

(AC 00309583220144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/07/2015)

Em continuação, também não faz jus a amparo social.

07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8.742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

De sua face, Roseli não preenche requisito etário, pois nascida em 20/09/1974, fls. 09; por outro vértice, a perícia constatou que a demandante possui escoliose, lombalgia, hipertireoidismo e tuberculose, quesito 8, fls. 108, considerando-a total e permanentemente incapaz (inválida) para o trabalho, sem possibilidade de reabilitação, quesitos 15 e 16, fls. 109.

Entretanto, no tocante à hipossuficiência a que alude o art. 20, § 3º da Lei nº 8.743/92, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, julgada em 18/04/2013 e publicada em 30/04/2013, cujo teor é significativo para o julgamento dos processos em que se discute a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Referida decisão declarou a inconstitucionalidade deste dispositivo legal, por entender que o critério nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado.

Assim, até que o Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica do polo requerente, é necessário ser avaliado todo o conjunto probatório coligido aos autos, para a real comprovação da vulnerabilidade econômica do cidadão.

Vale salientar, que a Lei nº 12.470/2011 passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja até 2 (dois) salários mínimos.

Nesse mesmo sentido, as leis que criaram o Bolsa Família (Lei 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei 10.689/03) e o Bolsa Escola (Lei 10.219/01) também estabeleceram parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no art.20, § 3º da Lei nº 8.742/93, que se referia a ¼ do salário mínimo, dispositivo declarado inconstitucional.

Com efeito, considerando-se o parâmetro de renda nos referidos programas sociais e que se pode considerar que a família média brasileira tem quatro membros, conclui-se que o parâmetro razoável de renda mínima per capita, para a concessão de benefício assistencial (LOAS), deve ser fixado em ½ salário mínimo.

Saliente-se, ainda, que referida decisão da Suprema Corte também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que leva à reconsideração de anterior posicionamento pessoal no sentido de se excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o de natureza assistencial.

In casu, o relatório social, de abril/2013, noticiou que a autora reside com dois filhos (de 22 e 16 anos), contando com o auxílio financeiro de sua mãe, que recebe aposentadoria e pensão no valor de um salário mínimo cada (o que comprovado a fls. 160/162, somando um total de R\$ 1.356,00) e que reside em domicílio no mesmo terreno, além de R\$ 196,00 de programa social de transferência de renda, apurando, naquele momento, que o filho mais velho estava em período de experiência em emprego, fls. 144.

Nesta quadra, não prospera a consideração do estudo social de não incluir a mãe de Roseli no núcleo familiar, porquanto ela reside no mesmo terreno, sendo ela quem custeia os gastos da filha e netos, como apostado no laudo, assim em perfeita adequação ao § 1º, do art. 20, Lei 8.742.

O estudo social também apontou que as condições de moradia são regulares, tratando-se de casa cedida pelo Conjunto Habitacional Popular com as características originárias (dois quartos, cozinha e sala conjugados além de banheiro), tendo sido construída uma varanda com recursos da genitora, havendo na residência poucos móveis e uma geladeira, um fogão, uma televisão, um aparelho de som, uma máquina de lavar roupas (tanquinho), além de existir no terreno três cômodos construídos pela mãe da postulante, fls. 145.

Quanto à renda familiar, a assistente social relatou gastos da ordem de R\$ 250,00 (supermercado e gás), R\$ 20,00 (energia elétrica) e R\$ 20,00 (água), sem gastos mensais com farmácia, fls. 145, campo superior.

Em tal segmento, pode-se concluir, então, que a renda familiar é composta pela pensão, aposentadoria e auxílio de programa social, que somados chegavam à cifra de R\$ 1.522,00 (R\$ 678,00 + R\$ 678,00 + R\$ 196,00).

A divisão deste valor, *per capita*, monta em R\$ 380,50, portanto superior à metade do salário mínimo vigente à época dos fatos (R\$

678,00/2 = R\$ 339,00).

Impende destacar, ainda, que os filhos da autora, por diversos períodos, mantiveram vínculo de trabalho, portanto recebiam salário, conforme o CNIS acostado pelo MPF a fls. 243/248 - sem falar que são jovens e em plena capacidade de labuta - portanto a renda do núcleo familiar, durante vários interregnos, variou e foi acrescida pelos rendimentos dos rebentos (há registros de R\$ 508,24 a R\$ 1.123,00).

Destarte, aplicando-se o atual entendimento em análise ao conjunto probatório coligido aos autos, não se tem por demonstrada a situação de miserabilidade do polo requerente, consoante acima esmiuçado:

"PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, §7º, II, DO CPC. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - LOAS. MANUTENÇÃO DO V. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL DA PARTE AUTORA.

1. Compartilho do entendimento do Recurso Especial Repetitivo nº 1.112.557/MG, de que, a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não tem outros meios para prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.
 2. Na hipótese dos autos, constou expressamente no v. Acórdão "... O estudo social (fls. 113/115) revela que o grupo familiar é composto pelo Autor, sua mãe e seu irmão. A renda do núcleo familiar advém do salário de sua mãe, que auferia aproximadamente R\$ 820,00 (oitocentos e vinte reais) mensais. Em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, verificou-se que a mãe do Autor encontra-se atualmente empregada, tendo percebido nos meses de junho, julho e agosto de 2011, respectivamente, os salários de R\$ 819,64, R\$ 1.044,38 e R\$ 1.177,47."
 3. Em nova consulta realizada no sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que sua mãe é funcionária municipal, com renda mensal atual de R\$ 1.519,70 (maio a agosto de 2015).
 4. Acórdão mantido, por seus próprios fundamentos."
- (AC 00304477320104039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/10/2015)

Dessa forma, não restam atendidos os critérios para concessão do benefício em tela.

Por fim, conforme a Súmula 178, STJ, nas ações em trâmite perante a Justiça Estadual, que tratem de benefício previdenciário, não está o INSS isento do pagamento de custas.

No caso concreto, a autora é beneficiária de Justiça Gratuita, fls. 23, portanto nenhuma verba se põe devida pelo Instituto, a título de reembolso ou pagamento ao Erário Estadual, destacando-se que a ventilada deserção foi afastada pela r. decisão de fls. 231, irrecorrida, portanto sanada a questão.

Por conseguinte, em âmbito de prequestionamento, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, arts. 1º, 2º e 195, § 5º, CF, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado polo (artigo 93, IX, CF).

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação privada e dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, sujeitando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor atualizado da causa, condicionada a execução da rubrica para quando o quadro de fortuna da parte vencida vier de mudar a melhor, nos termos e no tempo firmados pela Lei 1.060/50, por este motivo ausentes custas, fls. 231, na forma aqui estatuída.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031177-11.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.031177-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEONARDO SICILIANO PAVONE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : MARIA APARECIDA ALVES
ADVOGADO : MS016534 PAULO CESAR BARUJA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG. : 08000296820148120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

Tutela antecipada deferida às fls. 45/47..

A sentença proferida às fls. 154/159, concedeu à autora o benefício de auxílio-doença, acrescido dos consectários que especifica. Em razões recursais de fls. 165/167, insurge-se a Autarquia Previdenciária no tocante aos critérios de fixação do termo inicial do benefício, honorários advocatícios e custas processuais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação, se considerado o termo inicial do benefício (08/05/2013) e a data da prolação da sentença (26/05/2015), não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

Por outro lado, não havendo insurgência em relação ao *meritum causae*, passo a apreciação dos pontos impugnados no apelo.

O laudo pericial de 03 de março de 2015, às fls. 133/142, relatou que a periciada apresenta Transtorno Depressivo Recorrente episódio atual grave com sintomas psicóticos (CIF F333).

Concluiu o douto Perito do juízo, pela incapacidade total e definitiva para o trabalho e para a vida independente, desde julho de 2012.

Assim, a irrisignação da autarquia ré não merece acolhida, devendo o termo inicial do benefício ser mantido na forma consignada na sentença recorrida.

Também com relação aos honorários advocatícios, o *decisum* não merece reforma, eis que foram fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma, *ex vi* do art. 20, §3º, do CPC e da Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Todavia, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial** e, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032823-56.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.032823-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP225043 PAULO ALCEU DALLE LASTE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE : ANTONIO LUIZ FILHO

ADVOGADO : SP340016 CELSO ROBERT MARTINHO BARBOSA
No. ORIG. : 00015190320148260363 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

A decisão monocrática (fls. 136/140) negou provimento ao recurso adesivo e deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, mantendo a procedência do pedido de aposentadoria especial.

O autor sustenta que o pedido de antecipação dos efeitos da tutela não foi apreciado.
Pede o acolhimento dos Embargos, para ver sanado o defeito apontado.

Os embargos foram opostos tempestivamente.

É o relatório.

Decido.

Mesmo para fins de prequestionamento, para possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância, os embargos de declaração estão sujeitos à presença de vício no acórdão embargado. Existente contradição, omissão ou obscuridade, legitima-se a oposição dos embargos para a expressa manifestação sobre controvérsia não resolvida a contento pelo julgado, o que, no caso, não se verifica.

O pedido de antecipação de tutela foi analisado e indeferido por ocasião da prolação da sentença.

A matéria alegada nos Embargos foi devidamente debatida nos autos, sendo que eventual inconformismo quanto ao decidido deve ser deduzido pela via recursal própria (que certamente não são os Embargos) em instância superior.

Toda a argumentação deduzida conduz à modificação do julgado, com fins meramente infringentes e não de sua integração.

REJEITO os embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034953-19.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.034953-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RONALD FERREIRA SERRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSA MARIA GUIZE
ADVOGADO : MS011336B REGIS SANTIAGO DE CARVALHO
No. ORIG. : 08001103220148120012 1 Vr IVINHEMA/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, ou auxílio-acidente, desde a cessação administrativa, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 14/27).

Foi deferida a tutela antecipada.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao restabelecimento de auxílio-doença, desde a cessação administrativa (20/06/2013). Prestações em atraso corrigidas monetariamente desde os vencimentos e juros de mora desde a citação, nos

termos da Lei 11.960/09. Fixou honorários advocatícios de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Isenção de custas.

Sentença proferida em 26/06/2015, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela sustentando que a incapacidade não é total. Caso mantida a sentença, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do laudo pericial, os honorários advocatícios sejam reduzidos para 5% e os honorários periciais sejam fixados em R\$ 234,80.

Contrarrazões de apelação.

A parte autora interpôs recurso adesivo requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez, desde o indeferimento administrativo e elevação dos honorários advocatícios para 20%.

Sem contrarrazões de recurso adesivo, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727, publicado no DJ em 03.12.2009. Tenho por interposta a remessa oficial.

Conheço parcialmente da apelação do INSS, deixando de analisar o pedido de redução dos honorários periciais, vez que a sentença não arbitrou referida verba.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantém a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial de fls. 101/110, atesta que o(a) autor(a) sofre de "espondilose lombar, síndrome do túnel do carpo bilateral e tendinite de ombro direito", estando incapacitado(a) de forma total e temporária para o trabalho, devendo ser reavaliado(a) em 12 meses.

Correta a concessão do auxílio-doença, que deve ser pago enquanto não modificadas as condições de incapacidade do(a) autor(a).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA.

- O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21.09.1998, p.00253, Rel. Min. Vicente Leal).

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA.

I- Em razão da incapacidade total e temporária, deve ser concedido o auxílio doença. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

II- O art. 557, caput, do CPC, confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, sendo que o § 1º-A, do mencionado art. 557, confere poderes para dar provimento ao recurso interposto contra o decisum que estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência das Cortes Superiores. Considerando que, no agravo, não foi apresentado nenhum fundamento apto a alterar a decisão impugnada, forçoso manter-se o posicionamento adotado, o qual se encontra em consonância com a jurisprudência dominante do C. STJ.

III- Agravo improvido.

(AC 00131804920144039999, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1967639, TRF 3ª Região, 8ª turma, unânime, Desembargador Federal Newton de Lucca, -DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2015)

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, aos 21/06/2013 (fls. 24), pois, consoante o laudo pericial, a alta médica foi indevida.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os demais consectários legais foram arbitrados de acordo com o entendimento desta Turma.

DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA para fixar o termo inicial do benefício no dia seguinte à data da cessação administrativa, aos 21/06/2013; CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO DO INSS E NEGOLHE PROVIMENTO, E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, para estabelecer a base de cálculo dos honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas até a sentença, conforme súmula 111 do STJ; isentar a autarquia do pagamento de custas processuais; estabelecer que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036511-26.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.036511-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MAURA ESTEVES SILVA
ADVOGADO : SP163733 LÁZARO TOMAZ DE LIMA
No. ORIG. : 10008293820138260606 2 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em face da sentença de f. 108/109, que julgou improcedentes estes embargos, para entender que *"assiste razão ao embargado ao dizer que realizou os cálculos em consonância com a decisão judicial que se executa"*.

Condenou-o ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 20% sobre o valor da execução.

Em síntese, requer a reforma da sentença, ante a impossibilidade de apuração de diferenças no lapso temporal anterior ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, bem como requer que a correção monetária observe aos ditames da Lei n. 11.960/09, a partir de 1/7/2009, matérias que requer o enfrentamento para fins de prequestionamento. Não sendo esse o entendimento, pugna pela redução dos honorários advocatícios de sucumbência, de modo que sejam eles fixados em "10% (dez por cento) e sobre o valor da causa dos presentes embargos, e não sobre o valor da execução."

Ao contra-razão o recurso (f. 132/136), pugna para que seja mantida a sentença recorrida e que seja aplicada a multa por litigância de má fé (art. 17, CPC).

Os autos vieram a esta Corte.

É o Relatório.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Quando do pedido inicial, a parte autora, ora embargado, requereu que lhe fosse concedido o benefício de pensão por morte do seu companheiro - João Sebastião da Silva -, cujo óbito ocorreu em 11/1/1999, o que lhe foi concedido por sentença prolatada em 12/8/2011, a qual antecipou a tutela jurídica e determinou o início de pagamento na DER do benefício (24/1/2001), com acréscimo das demais cominações legais.

Esta Corte, ao julgar o feito na fase de conhecimento, em decisão prolatada em 16/5/2012, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, *"para fixar os consectários nos termos da fundamentação desta decisão. Mantenho, no mais, a sentença recorrida."*

O trânsito em julgado ocorreu em 6/7/2012.

Trata-se, pois, de concessão de pensão por morte previdenciária, com início das diferenças na data de entrada do requerimento administrativo (24/1/2001).

O INSS opôs embargos contra os cálculos elaborados pelo embargado, no valor de R\$ 281.622,62 na data de setembro de 2012. Nestes embargos, o INSS alegou desacerto no valor da Renda Mensal Inicial (RMI) e nos índices de correção monetária e juros de mora, dissociados da Lei n. 11.960/09 e Resolução 134/10 do E. CJF, além do que não houve observância da prescrição quinquenal. O INSS apresentou cálculos no total de R\$ 143.024,79, atualizado para set/2012 (f. 7/9); nestes, foi adotada a Renda Mensal Inicial - RMI - de R\$ 901,04, na DIB da pensão em 24/1/2001.

Diante da celeuma, os autos foram encaminhados à contadoria do Juízo, a qual elaborou cálculos de f. 71/79, no total de R\$ 395.539,53, atualizado para a data de junho de 2014; a contadoria fez uso da mesma RMI do INSS (R\$ 901,04).

Ato contínuo, o embargado requereu o não provimento dos embargos, sendo que o INSS impugnou a conta acolhida, mediante a apresentação de novos cálculos, atualizados para a mesma data da conta do contador judicial - junho/2014 - no total de R\$ 171.610,36 (f. 89/93); a autarquia manteve a RMI de R\$ 901,04.

Parcial razão assiste ao INSS.

Isso porque esta Corte, ao julgar a ação na fase de conhecimento, assim decidiu para efeito da correção monetária e percentual de juro de mora (f. 51 destes embargos - g.n.):

*"A correção monetária deverá ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como da Justiça Federal, aprovado pela **Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.***

*No tocante aos juros de mora, estes são devidos a partir da data da citação, (...). Com o advento da **Lei n. 11.960/2009**, que alterou o artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, os juros moratórios incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõe o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientações de*

Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal."

Os honorários advocatícios foram fixados no v. acórdão em 10% sobre o valor da condenação, com limite de apuração na data de prolação da sentença (Súmula 111/STJ).

Desse modo, não cabe na fase de execução discutir a aplicação da Lei n. 11.960/09, prevista na Resolução n. 134/10, do E. CJF, de 21/12/2010. Com isso, a TR deverá substituir o INPC, desde julho de 2009.

Ademais, não há que se invocar a inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pelo artigo 5º da Lei n. 11.960/09, conforme decidido nas ADINs n. 4.425 e 4.357, pois a Corte Suprema limitou o alcance dessa decisão, ao modular seus efeitos com amparo no artigo 27 da Lei n. 9.868/99.

Por esse motivo, revelou-se adequada a adoção do posicionamento firmado nesta Egrégia Terceira Seção quanto à manutenção dos critérios previstos no Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, a qual traz a aplicação da Lei n. 11.960/09, **até a modulação dos efeitos** das ADINs n. 4.357 e 4.425.

Nesse sentido, colhe-se o precedente:

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ERRO DE FATO. INÉPCIA DA INICIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DOCUMENTO RECENTE. EXIGÊNCIA INDEVIDA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. ART. 143 DA LEI DE BENEFÍCIOS. REQUISITOS COMPROVADOS. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97. APLICABILIDADE. (...) 5 - Da leitura do dispositivo dos julgamentos proferidos em conjunto nas ADIN's nº 4357 -DF e nº 4425/DF, muito embora não restem dúvidas quanto ao objeto essencial da manifestação proferida nestes feitos, com efeito transcendente na redação atual do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, ou seja, a inconstitucionalidade de quaisquer critérios de fixação de juros e atualização monetária atrelados aos índices de remuneração da caderneta de poupança, fato é que paira dívida relacionada ao alcance da modulação de seus efeitos, ou mesmo se o Excelso Pretório aplicar ao julgamento a regra prevista pelo artigo 27 da Lei nº 9.868/1999, outorgando somente efeitos prospectivos à sua decisão. 6 - A rigor, embora formalmente se tenha a declaração de inconstitucionalidade da norma, nos termos firmados na apreciação das ADIN's nº 4357 -DF e nº 4425/DF, é inegável a constatação de que é necessário a integração do julgamento pelo conteúdo da decisão de "modulação de seus efeitos", ainda que o Excelso Pretório conclua que referida técnica não se aplica à hipótese daqueles autos. Ausente pronunciamento acerca da abrangência dos efeitos, em definitivo, das ADIN's, não há como afirmar-se, categoricamente, que é razoável, desde logo, se restabelecer o sistema legal anterior sobre a matéria. (...)" (TRF/3ª Região, A. Rescisória n. 0040546-68.2006.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Nelson Bernardes, D.E. 16/7/2013)

Entretanto, nem mesmo esse entendimento pode se aplicado ao caso, pois, na "parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor.", consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em **16/4/2015**, Rel. Min. Luiz Fux.

Vale dizer, não apenas o *decisum*, mas também o E. STF tornam válida a aplicação do índice básico da caderneta de poupança (TR), na forma prevista na Lei n. 11.960/09, marcando o desacerto dos cálculos elaborados pelo embargado e pela contadoria do Juízo, esta última que apurou a quantia de R\$ 395.539,53 para a data de **junho de 2014**.

Soma-se a isso terem as partes, bem assim a contadoria do Juízo, se olvidado de que a Lei n. 11.960/09, a despeito de dispor a taxa de juro de 0,5% ao mês, vinculou referida taxa àquela praticada nas cadernetas de poupança, de forma simples, daí a razão que, a partir de maio/2012, o percentual de juro deverá observar as alterações da MP n. 567, de 3/5/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 7/8/2012, que instituiu o sistema de metas da taxa SELIC, devendo referida taxa mensal corresponder a 70% da meta da taxa SELIC ao ano (mensalizada), com limite em 0,5% ao mês, no caso de a referida meta anual resultar superior a 8,5%.

Por esse motivo, há meses em que o percentual de juro resulta inferior a 0,5%, em virtude da meta da taxa SELIC ser inferior a 8,5%. Apesar de assistir razão ao INSS, na parte relativa aos índices de correção monetária, sua pretensão, para que se aplique o instituto da **prescrição quinquenal**, afigura-se em evidente ofensa à **coisa julgada**, à medida que a sentença prolatada no processo de conhecimento, assim decidiu (f. 34 destes embargos):

"Desta forma, é o caso de se atender ao pedido reiterado de concessão de tutela antecipada.

O benefício, contudo, é devido desde o requerimento administrativo, feito em 21 de janeiro de 2001 (f. 10), sendo inaplicável, no caso, a prescrição quinquenal."

Referida decisão foi por esta Corte validada, à vista de que o v. acórdão conferiu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, "para fixar os consectários nos termos da fundamentação desta decisão. **Mantenho, no mais, a sentença recorrida.**".
Grifo meu.

Ademais, o v. acórdão assim asseverou em sua fundamentação (f. 50/51 destes embargos):

"Quanto ao termo inicial da pensão, este deve ser fixado na data do requerimento administrativo (24/1/2001), nos termos do artigo 74, II, da Lei 8.213/91 (com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97)."

À evidência, descabe cogitar da aplicação da prescrição quinquenal, porque o decisum a afastou.

Por outro lado, **não há como prevalecer os cálculos acolhidos**, porque, a exemplo do INSS, a Renda mensal Inicial - RMI - restou apurada mediante a atualização dos salários-de-contribuição para a data do requerimento administrativo da pensão - 24/1/2001 - em detrimento da data do óbito, em 11/1/1999.

Em conformidade com a disposição contida no artigo 74 da Lei n. 8.213/91 - redação dada pela Lei 9.528/97 - a pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito. Referida lei estabelece em seu artigo 75, pensão correspondente a 100% do valor da aposentadoria a que teria direito o segurado instituidor da pensão na época de

seu falecimento.

Colhe-se dos autos tratar-se de pensão oriunda de ex-segurado não aposentado, donde se concluiu que a pensão, mera continuidade do benefício originário, deve tomar por base a aposentadoria do seu instituidor, *in casu*, a aposentadoria por invalidez, na forma do artigo 75 da lei n. 8.213/91, na redação dada pela Lei n. 9.528/97, vigente à época do óbito.

Assim, **não** há amparo legal ao cálculo da RMI dispensado pela contadoria e pelas partes, os quais, nada obstante o período básico de cálculo limitar-se à data de óbito, os salários-de-contribuição nele abarcado foram atualizados para a DER da pensão, em 24/1/2001. Nesse contexto, dúvidas **não** há de que a pensão por morte previdenciária, embora concedida desde a DER (24/1/2001), deve ser apurada **pelas regras anteriores** à EC n. 20/98, pois o fato gerador que deu causa à mesma lhe é anterior.

Assim, aplica-se o disposto nos artigos 74 e 75 da Lei n. 8.213/91, na redação dada pela Lei n. 9.528/97, pois a exequente tinha adquirido direito à pensão em data anterior à publicação da Emenda Constitucional n. 20/98, nos termos da legislação pretérita, ainda que o tenha sido exercido já sob o império do novo regramento jurídico (DER em 24/1/2001).

Em conclusão: os cálculos apresentados pelas partes, bem como os da contadoria do Juízo, contrariam o título judicial e a legislação de regência, por terem atualizado os salários-de-contribuição até a DER em 24/1/2001.

Com efeito, a RMI haverá de ser apurada, na data do óbito (11/1/1999) - base dos reajustamentos futuros pelos índices oficiais previstos na legislação previdenciária, com início das diferenças na DER em 24/1/2001, consoante *decisum*.

Afinal, a pensão por morte previdenciária tem supedâneo na aposentadoria que seria devida ao seu instituidor, a qual deverá ser apurada segundo o ordenamento jurídico vigente na data do óbito.

A partes, bem assim a contadoria do Juízo, confundem termo *a quo* para o pagamento do benefício (DER) com a respectiva data de início (DIB), esta última **vinculada** à sistemática de cálculo prevista na legislação **vigente**, para a aposentadoria que seria devida ao instituidor da pensão.

Em conclusão: Impõe-se a reforma da sentença recorrida, em virtude de que o prejuízo no valor da Renda Mensal Inicial - RMI - desnatura todos os cálculos ofertados nos autos, não apenas a conta acolhida. A evidência o **erro material**, por ofensa à coisa julgada.

Nesse sentido, a decisão abaixo colacionada (g. n.):

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO - SUMULA 260 DO STJ - ERRO MATERIAL - CALCULOS DISSOCIADOS DO COMANDO CONTIDO NO TÍTULO. 1. Em sede de liquidação/execução é vedado às partes modificar a sentença, por força do princípio da fidelidade ao título judicial. Inteligência do revogado art. 610 e atual art. 475-G, do CPC. 2. Tratando-se de execução cujo título judicial condenou a autarquia a revisar os benefícios dos autores, nos termos da Súmula 260 do TFR, correção monetária na forma da Súmula 71 do TFR, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação; é vedado inovar, na fase de execução, aplicando-se índices diversos de correção ou juros indevidos não estabelecidos no título. 3. Constatado erro material, devem ser declarados nulos todos os atos praticados a partir da violação à coisa julgada; no caso, a partir da prolação da sentença. 4. Remessa dos autos ao contador/perito judicial (em 1ª Instância) para elaboração de novos cálculos. Inteligência do art. 475-B, § 3º do CPC. 5. Sentença anulada de ofício. Recursos prejudicados."

(TRF3, AC 543417 Processo 1999.03.99.101675-5, Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona Turma, DJF3 CJI Data: 16/12/2010, p. 820)

À luz do decidido, prejudicado está o prequestionamento suscitado pelo INSS em seu recurso, bem assim o pedido de condenação à multa por litigância de má fé, manifestada pelo embargado em suas contrarrazões.

Ante o prejuízo da RMI adotada pelas partes - base de cálculo das diferenças - evidente a sucumbência recíproca, com prejuízo do pedido subsidiário do INSS.

Impõe-se o refazimento dos cálculos, para que se amoldem ao *decisum* e à legislação de regência.

Com isso, a RMI devida na data do óbito em 11/1/1999, figura no valor de R\$ 631,27, cuja evolução até a data do requerimento da pensão - termo "a quo" das diferenças - colima na quantia de R\$ 680,63.

Anoto, por oportuno, que o INSS, ao dar cumprimento à tutela antecipada deferida na sentença exequenda, implantou o benefício de pensão, até mesmo, em valor superior à RMI por ele apurada na fase de execução, a qual já se mostrava superior ao autorizado no *decisum*, nos termos acima esposados. Ocorre que a implantação da pensão em sede administrativa tomou por referência, para efeito do termo "ad quem" de correção dos salários de contribuição, a data da sentença exequenda - 12/8/2011 -, na contramão do normativo legal, conforme o que foi aqui esposado.

A situação impõe o ajuste das rendas mensais implantadas em razão de tutela jurídica, em valor superior à autorizada neste feito, devendo a autarquia proceder à revisão das rendas mensais pagas, com efeito financeiro desde julho de 2014, termo imediatamente seguinte àquele apurado nos cálculos que integram esta decisão.

Com isso, **fixo** o valor da condenação em **R\$ 222.957,15**, atualizado para a data de junho de 2014, mesma data da conta elaborada pela contadoria do Juízo, contraditada pelo INSS, já incluídos os honorários advocatícios.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação interposto pelo INSS, porém declaro o **erro material** evidente e **fixo o quantum devido conforme acima discriminado**, nos moldes da fundamentação desta decisão. Em consequência, deverá o INSS proceder aos ajustes do benefício do segurado, com efeito financeiro a contar da competência de julho de 2014, data imediata àquela abrangida nos cálculos aqui acolhidos.

Por consequência, **prejudicado o pedido subsidiário do INSS**, de redução da verba honorária a que foi condenado, à vista de ter havido a sucumbência recíproca, devendo cada parte arcar com os honorários advocatícios de seus patronos.

Certificado o trânsito em julgado, oficie-se ao INSS para que proceda aos ajustes devidos, nos moldes desta decisão.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Esta decisão serve como ofício.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2015.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037837-21.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.037837-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DAS NEVES SILVA
ADVOGADO : SP238259 MARCIO HENRIQUE BARALDO
No. ORIG. : 00010264020148260326 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença proferida às fls. 88/93 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à restabelecer o benefício de auxílio-doença a partir da cessação indevida, acrescido de consectários legais. Tutela antecipada concedida.

Em razões recursais de fls. 101/104, pugna a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, pela suspensão da tutela antecipada e, no mérito, requer a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.

Inicialmente, no tocante à tutela antecipada concedida pelo MM. Juiz de Direito, não merecem prosperar as alegações do Instituto Autárquico, uma vez que os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, que decorre da própria condição de saúde do autor que lhe impede de exercer suas atividades laborativas, considerando que a demora na prestação jurisdicional pode causar a ele prejuízo irreparável, afetando a sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIALIBILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que à época da propositura da ação, vale dizer, 26/08/2014, a postulante encontrava-se dentro do período de graça, já que estivera em gozo de auxílio-doença no período 20/11/2013 a 20/02/2014 (NB 604.218.951-8), fls. 72/74.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial de 05/08/2014, apresentado às fls. 54/62, no qual a demandante foi diagnosticada como portadora de *"bursite e tendinite nos ombros, bilateralmente"*

Acrescentou a *expert*, em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, que a enfermidade da demandante resulta em incapacidade laboral parcial e definitiva para o labor.

Em que pese a conclusão pericial, a Autarquia Previdenciária, em seu apelo, insistiu na tese de que a autora não faz jus ao benefício vindicado, uma vez que vem exercendo a atividade laboral de "passadeira".

Todavia, tal alegação não merece prosperar, pois é cediço que a Seguridade Social tem por escopo salvaguardar a subsistência do trabalhador face às contingências sociais, mediante a concessão de benefícios ou serviços. Em síntese, a permanência da parte autora no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, notadamente porque a perícia médica confirmou a sua incapacidade temporária, afirmando que a autora não pode exercer atividades que exijam esforços físicos com elevação dos membros superiores.

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício de **auxílio-doença**, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da

legislação, conforme consignado na sentença recorrida.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação do INSS** para manter a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.
Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038616-73.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.038616-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SONIA FATIMA DO AMARAL
ADVOGADO : SP092562 EMIL MIKHAIL JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 13.00.00070-2 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença proferida às fls. 102/105, julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais. Tutela antecipada concedida.

Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 116/119, insurge-se a Autarquia Previdenciária no tocante aos critérios de fixação dos juros e correção monetária.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação, se considerado o termo inicial do benefício (15/04/2013) e a data da prolação da sentença (04/02/2015), não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, a não submissão da r. sentença ao reexame necessário.

Por outro lado, não havendo insurgência em relação ao *meritum causae*, passo a apreciação do ponto impugnado no apelo.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal do e. Conselho da Justiça Federal.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial** e, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS** para manter a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039176-15.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.039176-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN

APELANTE : JULIA PINTO DA SILVA
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LAURA HALLACK FERREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MUNDO NOVO MS
No. ORIG. : 00000517020118120016 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A sentença proferida às fls. 128/131 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença a partir da data da cessação indevida, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 144/150, pugna a autora pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos honorários advocatícios e requer a manutenção do benefício de auxílio-doença até a comprovada reabilitação profissional.

A autarquia previdenciária, por sua vez, apresenta razões recursais às fls. 156/176, pugnando, preliminarmente, pela ausência de interesse de agir e, no mérito, requer a reforma da sentença ao fundamento de que a autora não preenche os requisitos necessários à concessão dos benefícios. Subsidiariamente, insurge acerca dos consectários legais.

As partes suscitam, por fim, o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação, se considerado o termo inicial do benefício (06/11/2009) e a data da prolação da sentença (06/09/2013), não excede a sessenta salários-mínimos, razão pela qual não conheço da remessa oficial.

No tocante a concessão, em sede administrativa, do benefício previdenciário de auxílio-doença, não mitiga o interesse de agir da autora, tendo em vista que o objeto da ação é a concessão de aposentadoria por invalidez.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, destaco acórdão deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

A autora apresenta inaptidão laborativa decorrente de acidente ocorrido no ano de 2006, quando ainda não havia ingressado no RGPS, pelo que se conclui que a incapacidade já existia antes mesmo da sua filiação e, ainda, não restou demonstrado que a doença progrediu ou se agravou, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, e art. 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

(...)

Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Agravo improvido"

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0014247-49.2014.4.03.9999, Des. Fed. Rel. Tania Marangoni, e-DJF3 de 28/11/2014).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Tribunal de origem deixou claro que, na hipótese dos autos, o autor não possui condições de competir no mercado de trabalho, tampouco desempenhar a profissão de operadora de microônibus.

2. Necessário consignar que o juiz não fica adstrito aos fundamentos e à conclusão do perito oficial, podendo decidir a controvérsia de acordo com o princípio da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado.

3. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes das Turmas da Primeira e Terceira Seção. Incidência da Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp nº 384337 SP 2013/0271311-6, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 09/10/2013)

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurada e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, à época da propositura da ação, vale dizer, 13 de janeiro de 2011, a requerente encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 06 de novembro de 2009, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fl. 53.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 23 de agosto de 2012, às fls. 100/103, o qual diagnosticou a periciada como portadora de *"Transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave com sintomas psicótico CID: F33.3"*, o que lhe acarreta incapacidade para as atividades laborativas desde 2009.

Asseverou o expert, que a enfermidade a qual padece a autora não é progressiva, mas impõe o uso de medicação contínua e *"apresenta tremores finos dos membros superiores, chorosa, fáceis de apatia, concluo que no momento a incapacidade é por tempo indeterminado"*.

Assim, tendo em vista o histórico de vida laboral da autora e que a enfermidade apresentada é passível de tratamento, além de que se trata de pessoa jovem (47 anos), faz jus ao benefício de auxílio-doença na forma consignada na sentença de primeiro grau, não se justificando, ao menos por ora, a concessão de aposentadoria por invalidez, como pretendido.

Quanto ao pleito da autora para manutenção do benefício de auxílio-doença até a sua comprovada reabilitação, entendo que o fato da enfermidade que lhe acometeu ser temporária e passível de tratamento não enseja a fixação de prazo através do procedimento de "alta programada", sob pena de violação ao artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

A perícia médica é condição indispensável para a cessação do benefício de auxílio-doença, pois, somente ela poderá atestar se o segurado possui condição de retornar às suas atividades ou não.

A esse respeito, assim decidiu esta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. ALTA PROGRAMADA. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. DECISÃO BASEADA EM JURISPRUDÊNCIA DESTE TRIBUNAL. 1. O prognóstico de alta adotado pela Previdência Social fragiliza o instituto de concessão dos benefícios por incapacidade, uma vez que a aptidão do segurado para retornar ao trabalho deve ser avaliada por profissional da área médica, considerando que é individualizada a reação às patologias incapacitantes, não sendo possível estabelecer prazos equivalentes sem a realização de perícia médica. 2. Agravo do réu improvido.

(TRF-3 - AMS: 2855 SP 0002855-62.2012.4.03.6126, Relator: JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, Data de Julgamento: 13/01/2014, SÉTIMA TURMA)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXILIO- DOENÇA - RESTABELECIMENTO - ALTA PROGRAMADA - NECESSIDADE DE NOVA PERICIA.

I - A concessão de antecipação da tutela requer a configuração do periculum in mora e prova inequívoca a convencer o julgador da verossimilhança da alegação aduzida em Juízo.

II - Para que o sistema da alta programada não afronte os dispositivos legais que disciplinam os benefícios por incapacidade é imprescindível que aqueles que auferem o benefício de auxílio-doença sejam convocados para realização de avaliações médicas, antes da cessação, e independentemente de nova provocação.

III - Agravo de Instrumento improvido. Agravo Regimental prejudicado.

(AG no 2007.03.00.104708-9/SP, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, Decima Turma, DJF3 08.10.2008)

Assim, merece guarida o pleito autoral, no sentido de que o benefício de auxílio-doença seja mantido até a sua reabilitação.

Por outro lado, é importante frisar que a revisão administrativa dos benefícios e a consequente avaliação médica periódica dos segurados, a fim de avaliar se a incapacidade para o trabalho que deu azo à percepção do benefício persiste é prevista no art. 71 da Lei nº 8.212/91, *in verbis*:

"Art. 71. O Instituto Nacional do Seguro Social-INSS deverá rever os benefícios, inclusive os concedidos por acidente do trabalho, **ainda que concedidos judicialmente**, para avaliar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho alegada como causa para a sua concessão." (g.n.)

Dessa forma, considerando que o segurado em gozo de auxílio-doença está obrigado a submeter-se a exame médico periódico a cargo da Previdência Social, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91 advirta-se a parte autora que, convocada pela autarquia previdenciária, deverá comparecer à nova perícia médica e, uma vez comprovada a recuperação da capacidade laborativa, o pagamento do benefício nestes autos deferido poderá ser cessado.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal do e. Conselho da Justiça Federal.

Considerando que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, fixo a sucumbência recíproca para que os honorários advocatícios fiquem a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do art. 21, caput, do Código de Processo Civil.

Custas recíprocas, observando-se que a autora é beneficiária da justiça gratuita.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelas partes.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar, dou parcial provimento às apelações do INSS e da autora**, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040413-84.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.040413-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RJ185391 TIAGO ALLAM CECILIO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA JULIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP284924 DIEGO TORRES DE GASPERI
No. ORIG.	: 10002257820148260077 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença proferida às fls. 119/121, julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 142/155, pugna a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, pelo reexame necessário e, no mérito, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Subsidiariamente, insurge-se acerca dos critérios de fixação dos honorários advocatícios, termo inicial do benefício, juros e correção monetária.

Suscita, por fim, o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.

Inicialmente, verifico que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação, se considerado o termo inicial do benefício (18/11/2013) e a data da prolação da sentença (21/05/2015), não excede a sessenta salários-mínimos, razão pela qual não cabe o reexame obrigatório.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpr salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Ao caso dos autos.

O laudo pericial, de 15 de julho de 2014, relatou que a autora é portadora de "*Cervicalgia (CID M54.2) ao nível de C5-C6, Transtornos de disco cervical com radiculopatia (CID M50.1) em C6-C7, Espondilose Cervical em C1, C2, C3, C4 e L1, L2, L3 e L4 sem radiculopatia, Tenossinovite com dedos em gatilho (CID M65.3) de 4º e 5º dedos da mão esquerda e transtorno de discos lombares com radiculopatia (CID M472)*", fls. 83/98.

Em resposta aos quesitos do juízo, asseverou o *expert* que a incapacidade é total, indefinida e multiprofissional, não podendo exercer suas funções de empregada doméstica e faxineira, bem assim aquelas que exijam esforço físico de coluna lombar e cervical e movimentos repetitivos de membros superiores e mão esquerda.

Em que pese a conclusão do laudo pericial, no sentido da incapacidade total da postulante, a autarquia previdenciária insistiu na tese de que ela não preenchia os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, em face da perda da qualidade de segurada.

Tal afirmativa não merece guarida, uma vez que o *expert* fixou a incapacidade para o labor a partir de 15 de julho de 2014, data em que foi submetida à perícia médica.

Ressalte-se que o extrato do banco de dados do Sistema CNIS/DATAPREV, registra vínculos laborais nos períodos interruptos 01/06/1990 a 29/04/2013, data de saída do seu último emprego, fl. 49.

Olvidou-se o INSS do quanto disposto no §4º, do art. 15 da Lei nº 8.213/91, o qual prevê que a perda da qualidade de segurada se dará no dia seguinte ao término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final do prazo fixado na Lei de Benefícios.

Isso porque, considerado o término do último vínculo trabalhista em 04/2013, fl. 49, o período de graça a que faz jus perdurou por 12 meses (art. 15, II, LB), vale dizer, até 04/2014, prorrogando-se, então, até 15/06/2014.

Assim, a considerar que a autora perderia a qualidade de segurada em 15/06/2014, na data em que apresentou requerimento na seara administrativa, ou seja, 18/11/2013, mantinha, sem sombra de dúvida, hígidos seus direitos perante a Previdência Social.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de **aposentadoria por invalidez**, conforme consignado na sentença combatida. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

Todavia, por ocasião da execução, deverão ser compensados os valores recebidos administrativamente ou em razão de tutela antecipada. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (**DIB 18/11/2013**), fl. 16, eis que já preenchidos os requisitos legais para sua obtenção à época.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

Por fim, cumpre salientar que a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo autor.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar arguida e dou parcial provimento à apelação do INSS** para reformar a r. sentença de 1º grau, no tocante aos critérios de fixação dos honorários advocatícios, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.
Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040452-81.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.040452-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOANA CANDIDA DE SA MATIAS
ADVOGADO : SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI
No. ORIG. : 00000158920128260311 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), por trabalhador(a) rural, que tem por objeto a concessão de aposentadoria rural por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 11/16).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por invalidez, desde a citação, no valor de um salário mínimo legal. Prestações em atraso calculadas com juros de mora e correção monetária conforme explicitado. Fixou honorários advocatícios de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Isenção de custas.

Sentença proferida em 15/04/2015, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, alegando a falta de comprovação do labor rural. Sustenta que a parte autora recebe pensão por morte pelo falecimento do esposo, constando ramo de atividade como "comerciário". Assim, o esposo da parte autora não era trabalhador rural. Pede a improcedência do pedido. Caso mantida a procedência, pede que o termo inicial do benefício seja fixado na data de juntada do laudo pericial aos autos e a correção monetária e juros de mora observem o disposto na Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727, publicado no DJ em 03.12.2009. Tenho por interposta a remessa oficial.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar e posteriormente como bóia-fria, até sofrer um AVC no ano de 1987 (não apresentou nenhuma documentação para comprovar o AVC e a data em que ocorreu).

A aposentadoria por invalidez é cobertura previdenciária devida ao(à) segurado(a) incapaz total e permanentemente para o exercício de suas atividades habituais, desde que cumprida a carência de 12 contribuições mensais, dispensável nas hipóteses previstas no art. 26, II, da Lei 8.213/91.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O laudo pericial, acostado às fls. 50/53, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "diabetes mellitus, hipertensão arterial sistêmica, seqüela de acidente vascular cerebral com hemiplegia à direita", apresentando incapacidade total e permanente para o trabalho.

Para comprovação da qualidade de segurado e cumprimento da carência, em se tratando de trabalhador(a) rural que exerce a atividade sem registro em CTPS - bóia-fria/diarista ou segurado especial - é necessário comprovar a incapacidade e o exercício da atividade, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à respectiva carência (art. 25 da Lei 8.213/91).

O art. 106 da mesma lei enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

A qualificação do marido como lavrador em documentos como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, pode ser utilizada pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art.55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se

confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(5ª Turma, RESP 28438, Rel. Min. Gilson Dipp - DJ 04.02.2002, p.: 470)

O(A) autor(a) possui início de prova material consubstanciado nas certidões de nascimento de seus filhos, nas quais o genitor deles está qualificado como lavrador, aos 13/03/1961, 11/04/1959, 19/04/1956, 13/07/1957 e 29/07/1964 (fls. 11/15).

Entretanto, as duas testemunhas não corroboraram labor rural da parte autora (fls. 64/65).

A primeira testemunha, Alaide Teixeira Barbosa, afirmou conhecer a parte autora há 35 anos, isto é, desde 1985. Disse que "sabe" que ela trabalhou na lavoura como bóia-fria e, desde que teve problemas de saúde, há cerca de 20 anos (por volta de 1995), ela parou de trabalhar na lavoura.

Tal depoimento é inconsistente, pois a testemunha nunca viu a parte autora trabalhar e nunca trabalhou com ela. Ademais, há grande discrepância em relação à data em que deixou de trabalhar, pois na petição inicial a parte autora afirmou que sofreu AVC em 1987, sendo que a testemunha informou que ela deixou de trabalhar muitos anos após, em 1995, o que retira a credibilidade do depoimento.

A segunda testemunha, Maurina Pereira Leme, também apresentou depoimento inconsistente. Destarte, a testemunha asseverou conhecer a parte autora "há quase trinta anos", portanto, desde 1985/1986. Asseverou que trabalhou com a parte autora, sendo que trabalharam por vários anos em atividade rural. Ora, a parte autora informou que sofreu AVC em 1987, sendo impossível a testemunha ter trabalhado com ela por vários anos, eis que se conheceram por volta de 1985/1986.

Diante da ausência de corroboração do labor rural pelas testemunhas, descaracterizado o alegado trabalho campesino pela parte autora no período legalmente exigido. Dessarte, não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural.

II - Juntou com a inicial: protocolo de entrega de título eleitoral, em nome do requerente, constando exercer a função de trabalhador agrícola/lavrador, sem data; certificado de dispensa de incorporação, do Ministério do Exército, de 03/09/81, qualificando o autor como lavrador. III - Perícia médica judicial informa que o autor é portador de psicose epiléptica, enfermidade que impede o exercício de atividades laborativas. Conclui pela incapacidade total e permanente.

IV - Início de prova material da alegada condição de rurícola é frágil e antigo, consistindo, apenas, em certificado de dispensa de incorporação, do Ministério do Exército, do remoto ano de 1981 e protocolo de entrega de título eleitoral, sem data.

V - Testemunhas prestam depoimentos genéricos e imprecisos quanto ao labor rural, não sendo hábil a confirmar o exercício de atividade campesina pelo período legalmente exigido.

VI - O conjunto probatório mostra, portanto, que o autor não logrou comprovar a qualidade de segurado especial.

VII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

IX - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

X - Agravo improvido.

(TRF 3ª R., 8ª Turma, AC 00253165420094039999, DJF3 Judicial 1 DATA:16.03.2012, Rel. Des. Fed. Marianina Galante)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. A TRABALHADORA RURAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA. - (...)

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente, e cumprimento do período de carência (12 meses) - o autora faria jus, em tese, à aposentadoria por invalidez.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. - Configurada, contudo, a perda da qualidade de segurada da autora que, tendo demonstrado o labor rural até janeiro de 1984, não comprovou prosseguir desenvolvendo a mesma atividade até o advento da patologia incapacitante.

- (...)

- Agravo retido a que se nega provimento. Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente a demanda.

(TRF 3ª R., 8ª Turma, AC AC 00281914619994039999, DJU DATA:13.04.2005, Rel. Juíza Fed.Conv. Márcia Hoffmann)

Sendo assim, não faz jus aos benefícios pleiteados.

DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, E À APELAÇÃO DO INSS para julgar improcedente o pedido. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040535-97.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.040535-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RAFAEL GUSTAVO DE MARCHI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE FERNANDES RIBAS
ADVOGADO : MS012192B KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR
No. ORIG. : 08019002820138120031 2 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Tutela antecipada deferida às fls. 30/31.

A sentença proferida às fls. 113/118 julgou procedente o pedido, concedendo o benefício de auxílio-doença, acrescido dos consectários legais, a partir da data da citação. Tutela antecipada deferida.

Em razões recursais de fls. 124/137, pugna o INSS, pela reforma da sentença, ao fundamento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício vindicado, requerendo, ainda, a redução do valor fixado pelo juiz *a quo* a título de honorários periciais. Subsidiariamente, insurge-se acerca dos critérios de fixação dos consectários que especifica.

Suscita, por fim, o prequestionamento legal para fins de interposições de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIALIBILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que à época da propositura da ação, vale dizer, 18/09/2013, o requerente se encontrava no período de graça, pois havia gozado o benefício de auxílio-doença no período de 24/09/2012 a 05/08/2013, fls. 19/25.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial de 02 de julho de 2014, apresentado às fls. 86/94, segundo o qual o demandante apresentou Lombalgia Crônica (CID 454), enfermidade que o incapacita para suas atividades laborais, no entanto, é suscetível de reabilitação.

Em face de todo o explanado, o autor faz jus ao benefício de **auxílio-doença**, na forma consignada na sentença recorrida.

Saliente, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

Mantenho o termo inicial do benefício conforme fixado na sentença de primeiro grau, ou seja, a partir da data da sua cessação, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente e esta já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, observando-se, por ocasião da fase de execução, a compensação dos valores eventualmente pagos administrativamente ou a título de tutela antecipada.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal do e. Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No que pertine aos honorários periciais, assiste razão ao INSS, devendo os mesmos serem reduzidos ao valor máximo da tabela II, anexada à Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal.

Por fim, cumpre salientar que a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela autarquia previdenciária.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.
Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041009-68.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.041009-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: MARIA NEUZA SANTIAGO
ADVOGADO	: SP201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RJ164365 DANIELA GONCALVES DE CARVALHO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 13.00.00019-8 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença proferida às fls. 80/81 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 84/89 pugna a parte autora pela procedência do pleito, ao fundamento de que restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício vindicado.

Suscita, ao final, o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 24 de novembro de 2014, juntado às fls. 67/71, afirmou que *"a autora não apresenta manifestações clínicas de doença"*, concluindo pela ausência de incapacidade laboral.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações do laudo pericial, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à mingua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a incapacidade laborativa da parte autora é requisito indispensável, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora** e mantenho a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041014-90.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.041014-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : ELIS REGINA DA SILVA
ADVOGADO : SP212889 ANDREIA RAMOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00154-5 1 Vr CABREUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Agravo retido apresentado pela autora às fls. 49/54.

A sentença proferida às fls. 120/123 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 128/132, insurge-se a autora acerca do laudo pericial e requer a reforma do *decisum*, ao fundamento de que restaram preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios vindicados.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pela autora, eis que não reiterado nas razões de apelação, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIALIBILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 03 de abril de 2012, fls. 105/107, afirmou que a postulante "(...) é portadora de dor crônica lombar decorrente de queda em sua casa durante o mês de outubro de 2010", asseverando que não restou comprovada "a alegada incapacidade ou dificuldade de retornar à sua função laboral (caixa de supermercado), bastante leve e de risco ocupacional zero, passível de estabelecer adequações de ritmo, assim como pausas e alternâncias."

Acrescentou o *expert* que a autora não apresenta incapacidade para o labor.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações do laudo pericial, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à mingua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam amular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Quanto a irrisignação da autora no tocante à conclusão do laudo pericial produzido nos autos, verifico que o mesmo fora conduzido de maneira adequada, tendo o douto perito do juízo oferecido resposta às indagações propostas, dispensando qualquer outra complementação. Vale ressaltar que o perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detenha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada.

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido e nego seguimento à apelação da autora, mantendo** a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0041042-58.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.041042-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: GILSON ROBERTO DE CARLIS
ADVOGADO	: SP251701 WAGNER NUCCI BUZELLI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP194936 ANDREA TERLIZZI SILVEIRA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10014122420148260077 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença proferida às fls. 90/92 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 95/104, requer a parte autora a reforma do *decisum*, ao fundamento de que restaram preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios vindicados.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 14 de novembro de 2014, fls. 71/80, afirmou que o periciado apresenta "Espondilose Lombar e Síndrome do Túnel do Carpo Bilateral", acrescentando que "*A enfermidade que apresenta nos punhos tem indicação cirúrgica e mesmo que realize a cirurgia manterá uma limitação para atividades que exijam movimentos repetitivos de flexão de punho*".

A enfermidade que apresenta na coluna é de caráter irreversível e degenerativo e causa repercussão em atividades que exijam movimentos com sobrecarga em nível da região lombar. Na atividade laboral do periciado, que é de Supervisor de Produção (CBO 1412-05) as patologias que apresenta não causam repercussão, pois em tal labor habitual não exige afazeres com movimentos repetitivos de flexão de punho e nem com movimentos com esforço e sobrecarga excessivos na região lombar. Concluiu o expert, que o autor "apresenta alteração físico-ortopédica que causa uma incapacidade de maneiro parcial e permanente, sendo para atividades que exijam movimentos repetitivos de flexão do punho e com esforço e sobrecarga da coluna."

Todavia, o douto perito do juízo asseverou que tais enfermidades não o impedem de exercer a atividade habitual de Supervisor de Produção.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam amular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - *A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4 - *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

5 - *Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor** e mantenho a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041093-69.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.041093-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : CLEBER VITORINO ROCHA
ADVOGADO : SP121575 LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00164-6 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença proferida às fls. 150/150v. julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 155/158, insurge-se o autor acerca do laudo pericial e requer a reforma do *decisum*, ao fundamento de que

restaram preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios vindicados.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 17 de junho de 2014, fls. 130/137, afirmou que o postulante "(...) *é jovem, trabalhador rural, com queixa de artralgia em tornozelo esquerdo sem alterações ao atual exame clínico. Portanto apto para continuar exercendo suas atividades laborativas habituais*" (g.n.).

Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes o douto perito do juízo corroborou as afirmativas de inexistência de incapacidade para o labor.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações do laudo pericial, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Quanto a irresignação do autor no tocante à conclusão do laudo pericial produzido nos autos, verifico que o mesmo fora conduzido de maneira adequada, tendo o *expert* oferecido resposta às indagações propostas, dispensando qualquer outra complementação. Vale ressaltar que o perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detenha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada.

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor e mantenho a r.** sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041132-66.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.041132-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : LEIA CORREA DE CAMARGO
ADVOGADO : SP324965 NATASHA CAMPANHOLI SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITU SP
No. ORIG. : 12.00.00131-5 2 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença proferida às fls. 114/117, julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais. Tutela antecipada concedida.

Em razões recursais de fls. 127/134, pugna a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, pela suspensão da tutela antecipada e, no mérito, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Subsidiariamente, insurge-se acerca dos consectários legais.

Suscita, por fim, o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação, se considerado o termo inicial do benefício (20/08/2013) e a data da prolação da sentença (04/03/2015), não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, a não submissão da r. sentença monocrática ao reexame necessário.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados

pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total. Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial de 05 de maio de 2014, apresentado às fls. 87/94, no qual a demandante foi diagnosticada como portadora de *"Esviosose idiopática juvenil."*

Em resposta aos quesitos do INSS, asseverou o *expert* que a demandante, em 26/06/2013, *"foi submetida a tratamento cirúrgico ortopédico / neurocirúrgico - artrodese e fixação metálica (tratamento cirúrgico de esviosose toraco-lombar)"*, concluindo que *"as patologias diagnosticadas geram uma redução de capacidade parcial e temporária para o desempenho da atividade laboral habitual da periciada"*.

Por outro lado, irressignou-se o INSS quanto à qualidade de segurada da demandante, alegando que a moléstia ensejadora da incapacidade diagnosticada seria anterior à sua filiação ao RGPS.

Tal afirmativa não merece prosperar, uma vez que o perito do juízo asseverou que não é possível indicar a data da incapacidade, no entanto, por ocasião da cessação do benefício anteriormente recebido (26/10/2013) a autora encontrava-se incapacitada para o labor, haja vista que o auxílio-doença concedido anteriormente, se deu em face das mesmas patologias diagnosticadas.

Ressalte-se que o extrato do banco de dados do Sistema CNIS/DATAPREV, no qual consta que seu último contrato de trabalho, no período de **05/2009 a 09/2012**, fl. 52, demonstra a sua qualidade de segurada da Previdência Social, cuja incapacidade decorreu de progressão ou agravamento da moléstia.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de **auxílio-doença**, conforme consignado na sentença recorrida.

Saliente, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

Todavia, com relação ao termo inicial do benefício, verifica-se que o douto perito do juízo asseverou que na data da cessação do benefício anteriormente concedido (26/10/2013), a autora apresentava incapacidade laboral, sem fixar a data inicial.

Destarte, o termo inicial do benefício de **auxílio-doença** deve ser a partir do primeiro dia subsequente à cessação do benefício anterior (**NB: 163.944.374-18 - DIB: 17/11/2013**), pois o Instituto já havia reconhecido a incapacidade da requerente e o preenchimento dos requisitos legais para sua obtenção à época.

Entretanto, por ocasião da execução, deverão ser compensados os valores recebidos administrativamente ou por força de tutela antecipada concedida.

No tocante à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal do e. Conselho da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao questionamento suscitado pela autarquia previdenciária.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial** e, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à apelação do INSS** para reformar a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, no tocante ao termo inicial do benefício. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041183-77.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.041183-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOSE BENEDITO DA SILVA
ADVOGADO	: SP306552 VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA
No. ORIG.	: 14.00.00130-5 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença proferida às fls. 77/79 julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais. Tutela antecipada concedida.

Em razões recursais de fls. 84/96, pugna a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, pela revogação da tutela antecipada e pela prescrição. No mérito, requer a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se acerca dos consectários que especifica.

Suscita, ao final, o questionamento legal para fins de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.

Inicialmente, no tocante à tutela antecipada concedida pelo MM. Juiz de Direito, não merecem prosperar as alegações do Instituto Autárquico, uma vez que os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, que decorre da própria condição de saúde do autor que lhe impede de exercer suas atividades laborativas, considerando que a demora na prestação jurisdicional pode causar a ele prejuízo irreparável, afetando a sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

Com relação à prescrição quinquenal, não merece guarida a alegação da autarquia previdenciária, uma vez que o interregno compreendido entre o termo inicial do benefício, *in casu*, a data do requerimento administrativo e a data do ajuizamento desta demanda (26/08/2014) é inferior a cinco anos.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia. Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições

mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas através dos documentos trazidos aos autos pelo autor (fls. 20/22), corroborados pelo extrato do banco de dados do sistema CNIS/DATAPREV (fl. 46).

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial de 19 de novembro de 2014, apresentado às fls. 62/66, no qual o demandante foi diagnosticado como portador de "*Amaurose do olho direito (CID H54.4)*". Concluiu o *expert*, que "há sinais objetivos de incapacidade total e permanente para a atividade laborativa habitual (motorista)".

Em que pese a conclusão pericial, a Autarquia Previdenciária, em seu apelo, insistiu na tese de que o autor não faz jus ao benefício vindicado, uma vez que retornou às suas atividades laborais, conforme se depreende das informações do CNIS, fls. 46.

Todavia, tal alegação não merece prosperar, pois é cediço que a Seguridade Social tem por escopo salvaguardar a subsistência do trabalhador face às contingências sociais, mediante a concessão de benefícios ou serviços. Em síntese, a permanência da parte autora no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, notadamente porque a perícia médica confirmou a sua incapacidade total e permanente.

Em face de todo o explanado, o autor faz jus ao benefício de **aposentadoria por invalidez**, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

No tocante ao termo inicial do benefício, o E. STJ já pacificou o entendimento de que no caso do autor comprovar o pleito administrativo, o termo inicial do benefício deverá retroagir àquela data.

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. A orientação jurisprudencial do STJ consolidou-se no sentido de que, havendo requerimento administrativo, como no caso, este é o marco inicial do benefício previdenciário.

2. Recurso Especial provido.

STJ - REsp: 1487895 SC 2014/0264774-9, Relator: Ministro Herman Benjamin. DJ: 25/11/2014, Segunda Turma. Publ: DJe 04/12/2014

Destarte o termo inicial do deve ser mantido o *dies a quo* nos termos da r. sentença recorrida observando-se, por ocasião da fase de execução, a compensação dos valores eventualmente pagos administrativamente ou a título de tutela antecipada.

Também com relação à correção monetária e aos juros de mora, deve ser mantida a sentença que determinou a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal do e. Conselho da Justiça Federal.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, motivo pelo qual também não merece reforma a sentença recorrida nesse ponto.

Por fim, cumpre salientar que a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela autarquia previdenciária.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito as matérias preliminares e nego seguimento à apelação do INSS** para manter a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041187-17.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.041187-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RJ173372 PATRICIA BOECHAT RODRIGUES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ANA MARIA PEREIRA
ADVOGADO	: SP117736 MARCIO ANTONIO DOMINGUES
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP
No. ORIG.	: 12.00.00012-1 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou benefício de prestação continuada.

A sentença proferida às fls. 90/92 julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo à autora o benefício de auxílio-doença, acrescido dos consectários legais. Tutela antecipada deferida.

Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 98/101, pugna a autarquia previdenciária, preliminarmente pela suspensão da tutela antecipada e, no mérito requer a reforma da sentença, sob a alegação de que a autora não comprovou os requisitos necessários à concessão dos benefícios. Subsidiariamente insurge-se acerca dos consectários que especifica.

Suscita, por fim, o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, no tocante à tutela antecipada concedida pelo MM. Juiz de Direito, não merecem prosperar as alegações do Instituto Autárquico, uma vez que os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, que decorre da própria condição de saúde do autor que lhe impede de exercer suas atividades laborativas, considerando que a demora na prestação jurisdicional pode causar a ele prejuízo irreparável, afetando a sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No tocante à incapacidade, o laudo médico produzido por perito da confiança do Juízo, concluiu que as enfermidades que acometem a autora (Epilepsia e Hipertensão arterial sistêmica) resultam em "(...) incapacidade parcial e permanente com limitações para atividades realizadas em grandes alturas ou nas quais haja manuseio de maquinários ou objetos cortantes devido ao risco de acidentes. Apresenta, entretanto, capacidade para realizar outras atividades nas quais não haja riscos de acidentes", fls. 63/66.

Pois bem, alega a autora que sempre laborou em atividades rurais, algumas vezes com registro em sua CTPS e outras vezes não, asseverando que só deixou de trabalhar em face do agravamento da sua enfermidade.

Compulsando os documentos acostados ao feito, verifico que a postulante, de fato, apresenta diversos vínculos em atividades campesinas e nenhum em atividade urbana que pudesse ilidir sua qualidade de trabalhadora rural, fls. 17/23.

As anotações em CTPS constituem prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural em tal interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios. No entanto, para que o início de prova material possa ser estendida prospectivamente para o futuro deve ser aliada à prova testemunhal convincente, complementar e harmônica.

Preceituam os artigos 130 e 330, I do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;"

Tratando-se de rúricola, aplicável a exegese dos referidos dispositivos legais, uma vez que a produção da prova testemunhal, requerida na petição inicial, aliada a início de prova material (fls. 17/23), torna-se indispensável à comprovação do efetivo exercício da atividade nas lides campesinas e, conseqüentemente, a respectiva qualidade de segurada.

Assim, o julgamento, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - AUSÊNCIA DE REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA ANULADA.

(...)

- Não tendo sido produzida a prova testemunhal, imprescindível para a concessão da aposentadoria por idade, devem os autos retornar à Vara de origem, para que tenham regular prosseguimento, com a realização da audiência de instrução e julgamento.

- Preliminar acolhida, sentença anulada, mérito recursal, bem como a remessa oficial prejudicados."

(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.029165-6, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 17.12.2002, DJU 25.02.2003, p. 495)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NA PRODUÇÃO DE PROVA. NULIDADE DA SENTENÇA.

I - A atividade de rúricola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por depoimentos testemunhais idôneos.

II - Há nulidade da sentença sempre que se verificar o cerceamento da defesa em ponto substancial para a apreciação da causa.

III - Recurso provido."

(2ª Turma, AC nº 2002.03.99.013839-8, Rel. Juiz Convocado Souza Ribeiro, j. 04.06.2002, DJU 09.10.2002, p. 481)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.

1. O julgamento da lide, sem propiciar a produção da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

2. Recurso provido, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento

ao feito, com a realização das provas requeridas e a prolação de nova decisão."

(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.013557-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.06.2002, DJU 08.10.2002, p. 463)

"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.

II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.

III - Recurso provido, sentença que se amula."

(2ª Turma, AC nº 2002.03.99.001603-7, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 12.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 702)

Dessa forma, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo a quo para regular processamento do feito, oportunizando a produção de prova testemunhal e novo julgamento.

Presentes os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente o início de prova material e a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, mantenho a tutela antecipada concedida na sentença (fls. 90/92).

Por fim,

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **de ofício, anulo a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento do feito.

Por conseguinte, restam prejudicadas a remessa oficial e a apelação do INSS.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041469-55.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.041469-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : ALINE RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO : SP286251 MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00022-6 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença proferida às fls. 80/81 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 84/89 pugna a parte autora pela procedência do pleito, ao fundamento de que restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício vindicado.

Suscita, ao final, o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIALIBILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 24 de novembro de 2014, juntado às fls. 67/71, afirmou que *"a autora não apresenta manifestações clínicas de doença"*, concluindo pela ausência de incapacidade laboral.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações do laudo pericial, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à mingua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões

técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam amular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a incapacidade laborativa da parte autora é requisito indispensável, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora** e mantenho a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041572-62.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.041572-8/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: LEODARCI FERREIRA DA SILVA LOPES
ADVOGADO	: MS015818 CAMILA NEVES MENDONCA MEIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ESTEVAO DAUDT SELLES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATAGUASSU MS
No. ORIG.	: 08010395720138120026 1 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação de tutela.

A inicial juntou documentos (fls. 10/16).

A parte autora interpôs agravo retido contra a decisão que negou a tutela antecipada. Este Tribunal converteu o recurso em agravo retido. O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde a data do indeferimento administrativo (25/03/2013). Prestações em atraso acrescidas de juros de mora em 1% ao mês desde a citação, sendo que a partir de 29/06/2009 deve ser aplicada a Lei 11.960/09. Foi deferida a tutela antecipada. Condenado o INSS, ainda, ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios de 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sentença proferida em 13/04/2015, submetida ao reexame necessário.

A parte autora apela, alegando que faz jus ao recebimento de aposentadoria por invalidez.

O INSS apela, sustentando a ausência de incapacidade total para o trabalho. Pede a reforma da sentença. Face ao princípio da eventualidade, requereu que os honorários advocatícios sejam reduzidos.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Em razão da ausência de reiteração, não conheço do agravo retido, nos termos do art. 523, § 1º, do CPC. Ademais, a tutela antecipada foi concedida na sentença, restando prejudicado o recurso.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 93/108, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "colunopatia lombo-sacra e tendinite de ombro direito", estando incapacitado(a) para o trabalho de forma parcial e permanente, impossibilitada de exercer atividades que demandem esforços físicos, sobrecargas estáticas e dinâmicas, flexo-extensões, rotações e lateralizações da coluna lombo-sacra e do ombro direito. A decisão do juízo não está vinculada ao laudo pericial, porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas. Apesar de o perito concluir pela incapacidade parcial, as restrições apontadas levam à conclusão de que não há possibilidade de reabilitação e a incapacidade é total, pois a parte autora conta atualmente com 60 anos de idade, sempre foi trabalhadora braçal (ultimamente lixeira/varredora) e possui baixa instrução.

Devida, portanto, a aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGA 1102739, DJE 09.11.2009, Rel Min. OG FERNANDES)

PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel Min. PAULO GALLOTTI)

Faz jus, portanto, à concessão de aposentadoria por invalidez, a ser calculada pelo INSS nos termos da Lei 8.213/91, mantido o termo inicial na data do indeferimento administrativo, aos 25/03/2013, descontados os eventuais valores efetuados na via administrativa.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento), incidentes sobre as parcelas vencidas até a sentença, conforme súmula 111 do STJ.

Os demais consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma.

NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por invalidez, a ser calculada pelo INSS nos termos da Lei 8.213/91, desde o indeferimento administrativo,
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 1595/2954

aos 25/03/2013, E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA OFICIAL para reduzir os honorários advocatícios, fixando-os em 10%, incidentes sobre as parcelas vencidas até a sentença, conforme súmula 111 do STJ. Ainda, pela REMESSA OFICIAL, estabelecer que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores inacumuláveis já pagos, e fixar os juros de mora em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042107-88.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.042107-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE EDUARDO DESTRO
ADVOGADO : SP226489 ANGELA FABIANA CAMPOPIANO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPOLIS SP
No. ORIG. : 00009195520148260274 2 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 117/119 julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença (29/10/2013), acrescido de consectários legais. Tutela antecipada deferida.

Em razões recursais de fls. 129/132, requer o INSS a reforma da sentença. Subsidiariamente, insurge-se contra juros e correção monetária. Por fim, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos.

Devidamente processado(s) o(s) recurso(s), subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUÍZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um "minus" em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurada e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, sendo que percebeu auxílio-doença de 06/11/2012 a 29/10/2013 (fl. 114).

O laudo pericial de 30/10/2014, às fls. 94/99, concluiu que a parte autora, atualmente com 44 anos, encontra-se incapacitada de forma parcial e definitiva desde 26/10/2012 e respondeu *"No momento não. É necessária avaliação com neurocirurgia e provável procedimento cirúrgico para ressecção da hérnia de disco e estabilização mecânica do seguimento comprometido da coluna lombar. Após recuperação cirúrgica, nova avaliação para atividades laborais"* ao quesito "19" de fl. 98 (*"É possível a reabilitação da parte autora para outras atividades profissionais?"*).

Assim, como a parte autora apresenta incapacidade parcial, mister a concessão, por ora, tão somente do benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para afastar a concessão da aposentadoria por invalidez e determinar a concessão do benefício de auxílio-doença, bem como para determinar que a correção monetária observe os termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042123-42.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.042123-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: SONIA TEREZINHA RODRIGUES
ADVOGADO	: SP269674 SILVIA TEREZINHA DA SILVA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP163382 LUIS SOTELO CALVO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10002918720158260347 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 89/91 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 95/101, pleiteia a parte autora, preliminarmente, a realização de uma nova perícia médica, com especialista.

No mérito, requer a procedência do pedido, por entender preenchidos os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "in casu", prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Ademais, da análise do laudo pericial produzido nos autos, verifico que o mesmo fora conduzido de maneira adequada, tendo o expert oferecido resposta às indagações propostas, dispensando qualquer outra complementação. Vale ressaltar que o perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detenha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada, independentemente da especialidade que tenha seguido.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede

a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia. Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida

não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 23/04/2015, às fls. 47/54, concluiu pela "*Ausência de incapacidade*".

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam amular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar arguida** e, no mérito, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042255-02.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.042255-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: MARIA DAS NEVES FARIAS CORREA
ADVOGADO	: SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10065126320148260269 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 09/24).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 17/08/2015.

O(A) autor(a) apela, sustentando a nulidade da sentença, ao argumento de que a prova pericial é incompleta, sendo necessária a realização de nova perícia. No mérito, alega que está comprovada a incapacidade para o desempenho da atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Desnecessária complementação ou produção de nova perícia porque o laudo médico foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos (laboratorial e físico).

Destarte, a parte autora anexou à inicial documentos médicos relativos apenas à patologia de pulmão, não havendo comprovação de sofrer de qualquer outra doença. Além disso, perante o perito consignou sofrer apenas de enfisema pulmonar, não indicado nenhuma outra moléstia, não subsistindo a alegação de que o laudo pericial é incompleto.

Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.

VI - Agravo não provido."

(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. Marianina Galante, DJU 29/03/2006, p. 537).

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 50/53, atesta que a parte autora, nascida em 06/11/1975, apresenta quadro de enfisema, estando em tratamento medicamentoso com broncodilatador. No exame físico não foram evidenciadas complicações respiratórias incapacitantes, estando eufneia e sem cianose. Sua ausculta pulmonar mostra sibilos expiratórios sem qualquer outra anormalidade.

Na exordial há atestado médico indicando distúrbio ventilatório restritivo de grau leve, apresentando melhora com uso de broncodilatador(fl. 20).

Concluiu o perito que há incapacidade parcial, apenas para atividades em que haja contato com poeira, em câmara fria de frigorífico ou de grandes esforços físicos.

Não comprovada a incapacidade total para as atividades habituais (auxiliar de produção), bem como para diversas outras atividades, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO IMPROVIDO.

- Agravo da parte autora sustentando fazer jus ao deferimento do benefício de auxílio-doença ou invalidez.

- O laudo atesta que a periciada apresenta diabetes mellitus tipo I, obesidade grau III, insuficiência cardíaca e gonartrose bilateral incipiente. Aduz que as doenças mostraram-se controladas no ato pericial e não são incapacitantes. Informa que a autora deve realizar tratamento médico para a obesidade, já que a mesma causa prejuízo à parte cardíaca e osteoarticular; o tratamento pode ser realizado concomitante ao labor. Conclui pela ausência de incapacidade laborativa.

- As enfermidades que acometem a parte autora, não a impedem de trabalhar. Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho. - Sobre atestados e exames médicos produzidos unilateralmente, deve prevalecer o laudo pericial produzido em juízo, sob o crivo do contraditório, por profissional equidistante das partes.

- Cumpre destacar que a existência de uma doença não implica em incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez ou auxílio-doença. - Assim, nesse caso, a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

- Logo, impossível o deferimento do pleito. - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao

órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido.

(TRF, 8ª Turma, AC 00391098420144039999, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015, Rel. Des. Federal Tania Marangoni).

REJEITO A PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042260-24.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.042260-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : APARECIDO CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : SP274676 MARCIO PROPHETA SORMANI BORTOLUCCI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE013849 SERGIO AUGUSTO ROCHA COELHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 30000244620138260058 1 Vr AGUDOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 88/89 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 93/99, alega a parte autora, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, requer a procedência do pedido, por entender preenchidos os requisitos necessários à concessão do(s) benefício(s).

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "in casu", prescinde da realização de audiência de instrução e julgamento, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Ademais, da análise do laudo pericial produzido nos autos, verifico que o mesmo fora conduzido de maneira adequada, dispensando qualquer outra complementação. Vale ressaltar que o perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detenha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada, independentemente da especialidade que tenha seguido.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, destaco acórdão deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

A autora apresenta inaptidão laborativa decorrente de acidente ocorrido no ano de 2006, quando ainda não havia ingressado no RGPS, pelo que se conclui que a incapacidade já existia antes mesmo da sua filiação e, ainda, não restou demonstrado que a doença progrediu ou se agravou, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, e art. 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

(...)

Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Agravo improvido"

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0014247-49.2014.4.03.9999, Des. Fed. Rel. Tania Marangoni, e-DJF3 de 28/11/2014).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Tribunal de origem deixou claro que, na hipótese dos autos, o autor não possui condições de competir no mercado de trabalho, tampouco desempenhar a profissão de operadora de microônibus.

2. Necessário consignar que o juiz não fica adstrito aos fundamentos e à conclusão do perito oficial, podendo decidir a controvérsia de acordo o princípio da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado.

3. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes das Turmas da Primeira e Terceira Seção. Incidência da Súmula 83/STJ Agravo regimental improvido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp nº 384337 SP 2013/0271311-6, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 09/10/2013)

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um minus em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

O laudo pericial de 05/06/2014, às fls. 67/74, concluiu que *"Não foi constatada incapacidade"*.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à mingua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **rejeito a matéria preliminar arguida** e, no mérito, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042621-41.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.042621-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: JOSE APARECIDO DE PAULA
ADVOGADO	: SP199301 ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 13.00.00138-4 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença.

A parte autora interpôs agravo retido às fls. 33/35.

A r. sentença de fls. 101/104 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 107/118, requer a parte autora a procedência do pedido, por entender preenchidos os requisitos necessários à concessão do(s) benefício(s).

Devidamente processado(s) o(s) recurso(s), subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

De início, não conheço do agravo retido interposto, por não reiterado em razões ou contrarrazões de recurso, nos termos do § 1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, destaco acórdão deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

A autora apresenta inaptidão laborativa decorrente de acidente ocorrido no ano de 2006, quando ainda não havia ingressado no RGPS, pelo que se conclui que a incapacidade já existia antes mesmo da sua filiação e, ainda, não restou demonstrado que a doença progrediu ou se agravou, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, e art. 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

(...)

Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Agravo improvido"

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0014247-49.2014.4.03.9999, Des. Fed. Rel. Tania Marangoni, e-DJF3 de 28/11/2014).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Tribunal de origem deixou claro que, na hipótese dos autos, o autor não possui condições de competir no mercado de trabalho, tampouco desempenhar a profissão de operadora de microônibus.

2. Necessário consignar que o juiz não fica adstrito aos fundamentos e à conclusão do perito oficial, podendo decidir a controvérsia de acordo com o princípio da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado.

3. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes das Turmas da Primeira e Terceira Seção. Incidência da Súmula 83/STJ Agravo regimental improvido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp nº 384337 SP 2013/0271311-6, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 09/10/2013)

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurada e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, sendo que percebeu auxílio-doença de 11/11/2012 a 27/12/2012 (fl. 56).

O laudo pericial de 16/09/2014, às fls. 86/89, atestou que a parte autora, soldador, atualmente com 47 anos, "... frequenta a sétima série do primário..." (fl. 87), é portadora de "... Diabetes mellitus insulino dependente com neuropatia periférica E10.4, Cardiopatia Hipertensiva III, Arritmia Ventricular I49. Trata-se de agravamento de doença crônica - diabetes, com lesão em nervos periféricos, gerando sintomas sensitivos e motores, limitando atividades de carga ou solicitação mecânica sobre os membros inferiores..." (fl. 88). De acordo com o perito, "... apresenta incapacidade parcial e definitiva para a atividade de soldador", sendo que "... pode realizar atividades de carga leve a moderada, deambulando médias distâncias, e com atividade intelectual e com membros superiores preservada" (fl. 88).

Tais considerações sinalizam a possibilidade de reabilitação profissional, sendo devido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada à reabilitação do segurado.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença **com reabilitação profissional**, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

Fixo o termo inicial do benefício na data da citação, em observância ao decidido pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso especial representativo de controvérsia (REsp nº 1.369.165/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 06/03/2014), compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Vale ressaltar que não é possível retroagir o termo inicial do benefício à cessação administrativa do benefício de auxílio-doença, haja vista que não há elementos suficientes nos autos a demonstrar incapacidade àquela época.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula n. 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Conquanto a Lei Federal n. 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido e dou parcial provimento à apelação da parte autora** para reformar a r. sentença monocrática e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.
Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042864-82.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.042864-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP288428 SÉRGIO BARREZI DIANI PUPIN
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: LUCIA ALMEIDA DE OLIVEIRA RICARTE
ADVOGADO	: SP201395 GEORGE HAMILTON MARTINS CORREA
No. ORIG.	: 00011647120148260434 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença julgou parcialmente procedente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$12.810,90, (doze mil, oitocentos e dez reais e noventa centavos), para julho de 2013 (fls. 38/40). Condenou o embargante e embargada ao pagamento de honorários advocatícios aos respectivos patronos, fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), para cada um.

Em razões recursais, requer o INSS a reforma do *decisum*, uma vez entender ser indevido o pagamento dos valores relativos ao benefício de aposentadoria por invalidez no período em que a autora exerceu atividade laborativa como contribuinte individual. Pede a reforma dos honorários advocatícios.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação (06/03/2012), corrigidas monetariamente as parcelas em atraso com incidência de juros de mora no percentual de 12% (doze por cento) ao ano. Condenado o INSS, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença (Súmula n. 111 do STJ).

Foi certificado o trânsito em julgado em 28/10/2013 (fls. 106).

DA EXECUÇÃO.

A parte autora apresentou cálculos de liquidação (fls. 110/113), em que foram apuradas parcelas de março de 2012 a julho de 2013, totalizando R\$13.704,57 (treze mil, setecentos e quatro reais e cinquenta e sete centavos) para julho de 2013.

A autarquia opôs embargos à execução, em que alega excesso de execução, tendo em vista que o benefício previdenciário não pode ser pago no período em que houve o recolhimento de contribuições previdenciárias e, por conseguinte, atividade laboral pela parte embargada, bem como pelo fato da parte embargada não ter compensado as parcelas já pagas administrativamente a título de benefício. Apresenta conta de liquidação no valor de R\$1.158,70 (hum mil, cento e cinquenta e oito reais e setenta centavos) para julho de 2013 (fls. 08/10).

Foi determinado pelo magistrado *a quo* que a parte embargada apresentasse novo cálculo de liquidação, excluindo os valores recebidos administrativamente por força do benefício de auxílio-doença (fls. 35).

Em cumprimento à determinação retro, a parte embargada apresentou cálculo de liquidação no valor de R\$12.810,90 (doze mil, oitocentos e dez reais e noventa centavos), para julho de 2013 (fls. 39/40).

O feito foi sentenciado.

Passo à análise.

O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

In casu, nos termos do extrato de CNIS de fls. 13/14, a alegada atividade profissional incompatível é contemporânea ao curso da ação de conhecimento, ou seja, ocorreu até a competência de junho de 2013, antes do trânsito em julgado da decisão final da ação principal, ocorrido em 28/10/2013 (fl. 106), razão por que vislumbro a preclusão de sua abordagem apenas nos embargos à execução, pelo que competia à Autarquia ventilar esta tese defensiva naquele âmbito.

Comunga deste entendimento o professor Antônio Costa Machado que, ao dissertar sobre a interpretação adequada da norma em questão, proferiu o seguinte ensinamento:

"(...) Para que possa ser reconhecida qualquer dessas defesas, deixa claro o texto que o fato tem de ter ocorrido após o proferimento da sentença exequenda, o que se explica em função da garantia da coisa julgada (...)" (In Código de Processo Civil Interpretado, 6ª Ed., Manole, 2007: p. 1076).

Desta forma, inadequada a via eleita para fins de questionar a supressão dos valores do benefício no período, eis que não autorizada no título executivo.

Não bastasse isso, constato que o benefício foi pago à parte autora tão somente a partir de 02 de julho de 2013 (extrato do PLENUS de fls. 17), o que revela sua boa-fé e a simples busca pela subsistência, no interregno em que a benesse não fora recebida.

Ademais, quanto ao fato de que a segurada continuou trabalhando, é cediço que a Seguridade Social tem por escopo salvaguardar a subsistência do trabalhador face às contingências sociais, mediante a concessão de benefícios ou serviços. Em síntese, a permanência da autora no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, notadamente porque a perícia médica confirmou a sua incapacidade. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC - EMBARGOS À EXECUÇÃO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - ATIVIDADE LABORATIVA - INCAPACIDADE RECONHECIDA - ESTADO DE NECESSIDADE.

I - Apesar de restar comprovado que a parte exequente exerceu atividade laborativa remunerada no período para o qual foi concedido judicialmente o benefício de aposentadoria por invalidez, tal condição, por si só, não tem o condão de elidir a sua incapacidade, conforme reconhecido pela decisão exequenda, com base em laudo médico pericial, sendo que em tal situação a permanência ou o retorno ao trabalho acontece por falta de alternativa para seu sustento, de modo a configurar o estado de necessidade, razão pela qual não há se falar em desconto da execução do período no qual a parte exequente manteve vínculo empregatício.

II - A parte exequente encerrou seu vínculo empregatício em novembro de 2011, antes, portanto, da data em que foi proferida a sentença concessiva do benefício de aposentadoria por invalidez, em maio de 2012, na qual foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se a implantação imediata do benefício, fato que só reforça a conclusão de que o segurado permaneceu em atividade por estado de necessidade."

III - Agravo do INSS, previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, improvido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0026350-88.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO

NASCIMENTO, julgado em 16/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/01/2015)

Sendo assim, a execução deve prosseguir pelos cálculos elaborados pela parte embargada, os quais totalizam R\$12.810,90 (doze mil, oitocentos e dez reais e noventa centavos), para julho de 2013 (fls. 39/40).

Acaso não tenha prevalecido a memória apresentada pela parte exequente, e bem assim, a impugnação da Autarquia-embargante em sua totalidade, de rigor que cada um dos litigantes responda pelos honorários de seus respectivos patronos, porque em parte vencidos e vencedores.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para fixar a sucumbência recíproca, mantendo, no mais, a douta decisão recorrida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.
Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0044614-22.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.044614-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
PARTE AUTORA	: OLGA PIEDADE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP112690 LILIAN RODRIGUES CAMARGO
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE ITAPETININGA SP
No. ORIG.	: 15.00.00038-9 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial contra a r. decisão que julgou parcialmente procedente a ação ordinária ajuizada, para conceder pensão por morte desde 12/11/2014.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, apenas não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.

Eis o entendimento do STJ a respeito:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. PERDA DA AUDIÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PRESSUPOSTOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A sentença ilíquida proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público está sujeita ao duplo grau de jurisdição, exceto quando se tratar de valor certo não excedente de 60 (sessenta) salários mínimos.

2. Afastado, na origem, o direito ao auxílio-acidente, em razão de inexistirem os pressupostos à sua concessão, impede o reexame da matéria, em âmbito especial, o enunciado 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ, AgRg no Ag 1274996/SP, Rel. Min. Celso Limongi, 6ª Turma, DJe 22.06.2010)

Com efeito, considerando a data do início/restabelecimento do benefício (12/11/2014) e da prolação da sentença (16/09/2015), verifico que a condenação referente ao pagamento do benefício não ultrapassa os 60 salários-mínimos.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **não conheço da remessa oficial.**

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 1608/2954

2015.61.10.001002-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
PARTE AUTORA : JAIR BUENO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP310684 FERNANDA CAMARGO LUIZ e outro(a)
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125483 RODOLFO FEDELI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00010026120154036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

JAIR BUENO DOS SANTOS impetrou mandado de segurança, com pedido liminar, contra ato coator atribuído ao Chefe do Posto do INSS de Salto/SP, que não reconheceu o caráter especial da atividade exercida no período de 01.08.1990 a 29.04.1995 motivo do indeferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Sustentou a liquidez e certeza do direito à aposentadoria, uma vez que preenche os requisitos legais para a concessão do benefício.

A inicial juntou documentos (fls. 08/85).

A impetrada prestou informações, sustentando a legalidade do ato administrativo (fls.91/94).

A liminar foi deferida (fls. 95/97).

O juízo de primeiro grau, nos termos do art. 269, I, do CPC, julgou procedente o pedido concedendo a segurança para que a autoridade impetrada reconheça o caráter especial da atividade exercida pelo impetrante entre 01.08.1990 a 29.04.1995 determinando, assim, que a impetrada implante o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor da parte autora. Confirmou a medida liminar anteriormente concedida.

A sentença, proferida em 22.05.2015, foi submetida ao reexame necessário.

Em seu parecer, o órgão ministerial opinou pelo desprovimento da remessa oficial (fls.124/127).

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

É da essência do mandado de segurança a existência do direito líquido e certo, na forma do art. 5º, LXIX, da CF.

Trata-se de direito líquido e certo de concepção eminentemente processual. Como ensina Celso Agrícola Barbi:

" O conceito de direito líquido e certo é tipicamente processual, pois atende ao modo de ser de um direito subjetivo no processo: a circunstância de um determinado direito subjetivo realmente existir não lhe dá a caracterização de liquidez e certeza; esta só lhe é atribuída se os fatos em que se fundar puderem ser provados de forma incontestável, certa, no processo. E isto normalmente só se dá quando a prova for documental, pois esta é adequada a uma demonstração imediata e segura dos fatos" ("Do mandado de segurança". Ed. Forense, 1987, p. 87).

Assim, possível o uso do mandado de segurança em matéria previdenciária, desde que limitado a questões unicamente de direito ou que demandem a produção de prova documental.

No caso, discute-se o enquadramento como especial da atividade exercida pelo impetrante na função de motorista, no período de 01.08.1990 a 29.04.1995.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo

dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido (AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a

seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido. (AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

No REsp 1398260 (Rel. Min. Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (j. 14.05.2014).

Quanto ao EPC ou EPI - equipamento de proteção coletiva ou equipamento de proteção individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI - equipamento de proteção individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI - equipamento de proteção individual utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalecia o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual não descaracteriza a atividade especial. Confira-se, a respeito, REsp 200500142380, publicado no DJ de 10/04/2006.

Também nesse sentido a súmula 09 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335, com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos, a saber:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial:

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Passo à análise do período controverso.

Quanto à atividade de motorista, o código 2.4.4 do Dec. nº 53.831/64 estabelece a natureza especial do trabalho, desde que se cuide de motoristas e cobradores de ônibus ou de motoristas e ajudantes de caminhão; o código 2.4.2 do Dec. nº 83.080/79, por sua vez, alude a "Motorista de ônibus e de caminhões de cargas (ocupados em caráter permanente)".

Além disso, o Dec. nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 (oitenta) decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o artigo 292 do Dec. nº 611 (RBPS de 21 de julho de 1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Dec. nº 2.172 (RBPS, de 05 de março de 1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando passou-se a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

Diga-se, por oportuno, que a própria autarquia previdenciária passou a adotar tal posicionamento, segundo se verifica do art. 173, I, da IN INSS/DC nº 57, de 10.10.2001:

"Art. 173. Tratando-se de exposição a ruído, será caracterizada como especial a efetiva exposição do trabalhador, de forma habitual e permanente, não-ocasional nem intermitente, a níveis de ruído superiores a oitenta dB(A) ou noventa dB(A), conforme o caso:

I - na análise do agente nocivo ruído, até 5 de março de 1997, será efetuado o enquadramento quando a efetiva exposição for superior a 80 dB(A) e, a partir de 6 de março de 1997, quando a efetiva exposição se situar acima de noventa dB(A), atendidos aos demais pré-requisitos de habitualidade e permanência da exposição acima dos limites de tolerância, conforme a legislação previdenciária;"

Dessa forma, não há óbice algum ao reconhecimento da natureza especial da atividade exercida como motorista.

In casu, a atividade exercida pelo impetrante na empresa Singer do Brasil Indústria e Comércio Ltda., no intervalo entre **01/08/1990 a 29/04/1995**, deve ser considerada especial ante a exposição do impetrante a agentes agressivos descritos na inicial, de forma habitual e permanente, não ocasional e intermitente, conforme se verifica do PPP de fls. 58/59 (81 decibéis).

Demonstrada, assim, a efetiva exposição do impetrante a agente agressivo (ruído) em todo o período especificado na inicial.

Considerando o labor especial já reconhecido pelo INSS (fls. 75/76), cumulado com o período especial comprovado nos autos do presente *writ*, tem o impetrante 36 (trinta e seis) anos e 14 (quatorze) dias de tempo de serviço, suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, conforme se verifica do teor da tabela de fls. 98.

NEGO PROVIMENTO à remessa oficial.

Sem honorários advocatícios, a teor da Lei 12.016/09.

Custas na forma da Lei.

Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000123-51.2015.4.03.6111/SP

2015.61.11.000123-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : JANDIRA FELIZARDO DANTAS
ADVOGADO : SP061433 JOSUE COVO e outro(a)

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001235120154036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença proferida às fls. 76/78 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 81/88 pugna a parte autora pela procedência do pleito, ao fundamento de que restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício vindicado.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 05 de março de 2015, juntado às fls. 46/49, afirmou que a autora é portadora de "*artrite reumatóide*", concluindo que "*no momento não está incapacitada para a vida independente e não apresentou incapacidade para o trabalho e suas atividades habituais como costureira*".

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações do laudo pericial, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a incapacidade laborativa da parte autora é requisito indispensável, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora** e mantenho a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000069-63.2015.4.03.6183/SP

2015.61.83.000069-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : GENARIO GOMES SANTOS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000696320154036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação de revisão de benefício proposta por GENARIO GOMES SANTOS, espécie 42, DIB 13/11/1997, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) o cumprimento do disposto nos artigo 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, e, em consequência, que a renda mensal do benefício seja reajustada pelos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para que seja dado cumprimento ao regime da repartição, a teor do que estabelece o artigo 195 da Constituição Federal;
b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observada a concessão da gratuidade da justiça.

Em apelação, o autor requer a reforma da sentença para que o pedido seja julgado procedente, nos termos da inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

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

Com a edição da Constituição de 1988, a manutenção do valor real dos benefícios previdenciários ficou assegurada no artigo 201, § 2º:

(...)

§2º- É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Com a vigência da Lei 8.213/91 e do Dec. 357/91, pub. em 09/12/91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado nos termos do artigo 41, II:

O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:

(...)

II - Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica de substituto eventual.

A Lei 8.542/92 deu nova redação ao artigo 41, revogando o inciso II e o § 1º, e elegeu o IRSM como critério de correção dos benefícios.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93, que alterou a forma de antecipação prevista na Lei 8.542/92. Entretanto, o IRSM continuou como índice de reajuste do quadrimestre, mantendo, por conseguinte, o valor real do benefício.

A Lei 8.880/94 modificou a sistemática de reajustes, elegendo novo indexador a ser utilizado no reajustamento dos benefícios previdenciários, ou seja, o IPC-r, calculado e divulgado pelo IBGE.

Em 29/04/1996 foi editada a MP 1.415, que modificou o critério de reajuste, passando a ser utilizado o IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.

Referida MP foi reiteradamente reeditada até ser convertida na Lei 9.711/98.

Quanto aos reajustamentos anuais dos meses de junho/97 e junho/98, a mesma lei estabeleceu não o IGP-DI, mas percentuais fixos (7,76% e 4,81%).

Mantendo a sistemática de estabelecer percentuais fixos de reajuste, a Lei 9.971, de 18/05/2000, determinou que o reajuste em junho/99 seria de 4,61%.

Seguindo a mesma linha, a MP 2.022-17, de 23/05/2000, também estabeleceu percentual fixo (5,81%).

Referida MP foi sucessivamente reeditada até resultar na de nº 2.187-13, de 24/08/2001, que manteve o mencionado reajuste e modificou a redação do artigo 41 da Lei 8.213/91:

Art. 1º Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 2000, em cinco vírgula oitenta e um por cento.

Art. 4º Os dispositivos adiante indicados da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:

Art. 41 - Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2001, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios:

I - preservação do valor real do benefício;

II - (...)

III - atualização anual;

IV - variação de preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios.

Necessário ressaltar que referida MP continua em vigor, por força do artigo 2º da EC 32, de 11/09/2001.

A partir de então, os reajustes dos benefícios previdenciários passaram da alçada do Congresso Nacional para a do Poder Executivo.

Entretanto, referido ato legislativo não importou delegação de atribuição própria do Legislativo ao Executivo, uma vez que os mesmos critérios estabelecidos na Constituição restaram salvaguardados, pois que os índices de reajustes dos benefícios deveriam observar a preservação do valor real, periodicidade anual e índice de preços relevante para a manutenção do poder de compra dos benefícios.

Assim, para o reajustamento dos benefícios no ano de 2001 foi editado o Dec. 3.826/2001, que estabeleceu o índice de 7,66%.

Para o reajustamento dos benefícios no ano de 2002 foi editado o Dec. 4.249/02, que estabeleceu o índice de 9,20%.

Para o reajustamento dos benefícios no ano de 2003 foi editado o Dec. 4.709/03, que estabeleceu o índice de 19,71%.

Os índices passaram a ser, sucessivamente, editados por meio de regulamento.

Em razão de os reajustamentos dos benefícios previdenciários não seguirem critério fixo, ou seja, um índice determinado e previamente conhecido, diversos segurados da Previdência Social acorreram ao Poder Judiciário, pleiteando a adoção do IGP-DI, já que esse era o índice legal para atualização dos salários de contribuição.

Apreciando a questão, o STF reafirmou que o índice haveria de ser estabelecido pelo legislador, não importando em inconstitucionalidade o fato de os índices apontarem ora um valor próximo ao índice do INPC-IBGE, ora de outro instituto de pesquisa econômica, desde que observado o valor real do benefício.

Ressalte-se que as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabeleceram novos tetos previdenciários e o Supremo Tribunal Federal decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do artigo 14 da EC 20/1998 e do artigo 5º da EC 41/2003 aos segurados que tiveram seus benefícios limitados ao teto, quando do cálculo do valor da renda mensal inicial.

Nesse sentido:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

Como se vê, as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 se destinam apenas aos segurados que tiveram seus benefícios concedidos com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição utilizados no PBC. Portanto, referidas emendas aplicam-se apenas nos casos em que o salário de benefício foi limitado ao teto e não, como pretende o autor, no reajuste dos benefícios em geral.

O salário de benefício encontrado quando do cálculo da RMI não foi fixado no teto, nos termos da carta de concessão de fls. 17.

Assim, a autarquia ao reajustar os benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio da irredutibilidade, previsto nos artigos 194, IV, e 201, § 2º, da Constituição.

NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005385-57.2015.4.03.6183/SP

2015.61.83.005385-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : PAULO KRAPIENIS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170032 ANA JALIS CHANG e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053855720154036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação de revisão de benefício proposta por PAULO KRAPIENIS, espécie 42, DIB 08/01/1992, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) o cumprimento do disposto nos artigo 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, e, em consequência, que a renda mensal do benefício seja reajustada pelos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para que seja dado cumprimento ao regime da repartição, a teor do que estabelece o artigo 195 da Constituição Federal;
b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido. Sem honorários advocatícios, pela observância à gratuidade da justiça.

Em apelação, o autor requer a reforma da sentença para que o pedido seja julgado procedente, nos termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

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

Com a edição da Constituição de 1988, a manutenção do valor real dos benefícios previdenciários ficou assegurada no artigo 201, § 2º:

(...)

§2º- É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Com a vigência da Lei 8.213/91 e do Dec. 357/91, pub. em 09/12/91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado nos termos do artigo 41, II:

O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:

(...)

II - Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica de substituto eventual.

A Lei 8.542/92 deu nova redação ao artigo 41, revogando o inciso II e o § 1º, e elegeu o IRSM como critério de correção dos benefícios.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93, que alterou a forma de antecipação prevista na Lei 8.542/92. Entretanto, o IRSM continuou como índice de reajuste do quadrimestre, mantendo, por conseguinte, o valor real do benefício.

A Lei 8.880/94 modificou a sistemática de reajustes, elegendo novo indexador a ser utilizado no reajustamento dos benefícios previdenciários, ou seja, o IPC-r, calculado e divulgado pelo IBGE.

Em 29/04/1996 foi editada a MP 1.415, que modificou o critério de reajuste, passando a ser utilizado o IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.

Referida MP foi reiteradamente reeditada até ser convertida na Lei 9.711/98.

Quanto aos reajustamentos anuais dos meses de junho/97 e junho/98, a mesma lei estabeleceu não o IGP-DI, mas percentuais fixos (7,76% e 4,81%).

Mantendo a sistemática de estabelecer percentuais fixos de reajuste, a Lei 9.971, de 18/05/2000, determinou que o reajuste em junho/99 seria de 4,61%.

Seguindo a mesma linha, a MP 2.022-17, de 23/05/2000, também estabeleceu percentual fixo (5,81%).

Referida MP foi sucessivamente reeditada até resultar na de nº 2.187-13, de 24/08/2001, que manteve o mencionado reajuste e modificou a redação do artigo 41 da Lei 8.213/91:

Art. 1º Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 2000, em cinco vírgula oitenta e um por cento.

Art. 4º Os dispositivos adiante indicados da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:

Art. 41 - Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2001, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios:

I - preservação do valor real do benefício;

II - (...)

III - atualização anual;

IV - variação de preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios.

Necessário ressaltar que referida MP continua em vigor, por força do artigo 2º da EC 32, de 11/09/2001.

A partir de então, os reajustes dos benefícios previdenciários passaram da alçada do Congresso Nacional para a do Poder Executivo.

Entretanto, referido ato legislativo não importou delegação de atribuição própria do Legislativo ao Executivo, uma vez que os mesmos critérios estabelecidos na Constituição restaram salvaguardados, pois que os índices de reajustes dos benefícios deveriam observar a preservação do valor real, periodicidade anual e índice de preços relevante para a manutenção do poder de compra dos benefícios.

Assim, para o reajustamento dos benefícios no ano de 2001 foi editado o Dec. 3.826/2001, que estabeleceu o índice de 7,66%.

Para o reajustamento dos benefícios no ano de 2002 foi editado o Dec. 4.249/02, que estabeleceu o índice de 9,20%.

Para o reajustamento dos benefícios no ano de 2003 foi editado o Dec. 4.709/03, que estabeleceu o índice de 19,71%.

Os índices passaram a ser, sucessivamente, editados por meio de regulamento.

Em razão de os reajustamentos dos benefícios previdenciários não seguirem critério fixo, ou seja, um índice determinado e previamente conhecido, diversos segurados da Previdência Social acorreram ao Poder Judiciário, pleiteando a adoção do IGP-DI, já que esse era o índice legal para atualização dos salários de contribuição.

Apreciando a questão, o STF reafirmou que o índice haveria de ser estabelecido pelo legislador, não importando em inconstitucionalidade o fato de os índices apontarem ora um valor próximo ao índice do INPC-IBGE, ora de outro instituto de pesquisa econômica, desde que observado o valor real do benefício.

Ressalte-se que as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabeleceram novos tetos previdenciários e o Supremo Tribunal Federal decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do artigo 14 da EC 20/1998 e do artigo 5º da EC 41/2003 aos segurados que tiveram seus benefícios limitados ao teto, quando do cálculo do valor da renda mensal inicial.

Nesse sentido:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

Como se vê, as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 se destinam apenas aos segurados que tiveram seus benefícios concedidos com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição utilizados no PBC. Portanto, referidas emendas aplicam-se apenas nos casos em que o salário de benefício foi limitado ao teto e não, como pretende o autor, no reajuste dos benefícios em geral.

O salário de benefício encontrado quando do cálculo da RMI não foi fixado no teto, nos termos da carta de concessão de fls. 19.

Assim, a autarquia ao reajustar os benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio da irredutibilidade, previsto nos artigos 194, IV, e 201, § 2º, da Constituição.

NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 41551/2016

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042282-82.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.042282-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : SANTA BOTELHO BARBOSA DE SOUZA
ADVOGADO : SP170930 FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00320-8 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cumpra-me, primeiramente, analisar o feito sob a ótica da competência.

A parte autora mencionou na inicial que, "... Antes de iniciar o labor na... empregadora..., não era portadora de nenhuma doença ocupacional... Inobstante a requerente não apresentar a CAT (Comunicação de Acidente de Trabalho), podemos confirmar através do laudo médico pericial realizado na Justiça do Trabalho da cidade de Jaboticabal (Ação Trabalhista - Proc. N° 1575/2004), juntado aos autos, que ela sofreu acidente do trabalho típico..." (fl. 03) e requereu o "... RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO DOENÇA ACIDENTÁRIO/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ACIDENTÁRIA... E na remota hipótese de não ser esse o entendimento..., POR ORDEM SUCESSIVA... postula a CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO ACIDENTE..." (fl. 10).

O laudo pericial de 05/02/2013, às fls. 120/124, atestou que a parte autora, "trabalhadora rural, diarista, safrista..." (fl. 121), é portadora de "Síndrome do túnel do carpo à esquerda" desde 2004 (cf. quesito "4" de fl. 122). De acordo com o perito, encontra-se incapacitada "desde 28 de junho de 2011..." (fl. 122), sendo que respondeu que "Não há como negar que o trabalho executado pela autora pode ter ocasionado o agravamento da patologia" ao quesito "14" de fl. 99v ("Trata-se de Acidente do Trabalho ou Doença Ocupacional?").

Em sede apelação, a parte autora sustentou que "... tomou o cuidado de trazer aos autos e exames e relatórios médicos comprovando as moléstias adquiridas ao longo dos anos como trabalhadora rural..." (fl. 141) e requereu a "... concessão APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU POR ORDEM SUCESSIVA A CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO..." (fl. 145).

A matéria versada diz respeito a benefício acidentário, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho."

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorreumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).

2. Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF1, AG nº 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho. II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente. III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004. IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a anulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar os presentes autos, determinando que sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria.

Intime-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032158-50.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.032158-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : EDNA HENRIQUE
ADVOGADO : SP135924 ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00140-5 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cumpra-me, primeiramente, analisar o feito sob a ótica da competência.

O laudo pericial de 04/11/2014, às fls. 143/147, mencionou que a "*Requerente é trabalhadora rural mas tem problemas de desmaio e num desses desmaio **caiu do caminhão que a levava para trabalhar e machucou a coluna e a perna esquerda onde tem sequelas até hj, a partir daí a pericianda não conseguiu mais trabalhar por dores intensas e continua tendo crises e se machucando quando cai***" (grifei).

A matéria versada diz respeito a benefício acidentário, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juizes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorreumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).

2. Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF1, AG nº 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho. II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente. III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004. IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a anulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar os presentes autos, determinando que sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria.

Intime-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042268-98.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.042268-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : NORMACI JESUS DE SOUZA
ADVOGADO : SP260302 EDIMAR CAVALCANTE COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP359719B FERNANDA BRAGA PEREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP
No. ORIG. : 00152024720098260278 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cumpra-me, primeiramente, analisar o feito sob a ótica da competência.

O laudo pericial de 12/04/2013, às fls. 86/89, mencionou que "A Autora... trabalhou cerca de 14 anos na Empregadora 'Nestlé Brasil Ltda' exercendo a função de auxiliar de Embalagem, atuando no setor de Embalagem de Biscoitos, onde trabalhava de pé, juntos das esteiras... contatou-se que a obreira é portadora de ARTROSE colunar, ABAULAMENTO e PROTUSÃO discal lombar, HÉRNIA DISCAL LOMBAR L4-L5 que foi operada em 2006, FIBROSE cirúrgica e RADICULOPATIA lombar..., o que permite caracterizar o alegado NEXO CAUSAL entre esses males e o seu trabalho".

A matéria versada diz respeito a benefício acidentário, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorreumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).

2. Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF1, AG nº 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho. II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente. III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004. IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a anulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar os presentes autos, determinando que sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria.

Intime-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040292-56.2015.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : ISABEL DOS REIS FREITAS
ADVOGADO : SP241694 CARLITO PEREIRA GOMES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10006372920138260696 1 Vr OUROESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente.

A sentença proferida às fls. 108/109 julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, observada a previsão do artigo 12 da Lei 1.060/50.

Em razões recursais, fls. 116/1212, requer a autora a reforma da r. sentença alegando presentes os requisitos necessários à concessão do benefício vindicado.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Decido.

Inicialmente, cumpre-me analisar o feito sob a ótica da competência.

A autora pleiteia o restabelecimento do benefício de Auxílio-doença por acidente de trabalho concedido em 21/01/2013 e cessado pela autarquia previdenciária em 18/02/2013 (NB 600.361.681-8).

Em consulta ao banco de dados do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o benefício acima mencionado, ao qual a postulante pretende o restabelecimento, guarda relação com a CAT nº 20130185264/01 anexa a esta decisão.

Observa-se, assim, que a matéria aqui versada diz respeito a benefício acidentário, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juizes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. *É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorreumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).*

2. *Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.*

3. *Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

(TRF1, AG nº 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho. II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente. III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004. IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a anulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar os presentes autos, determinando que sejam os mesmos remetidos ao DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 1624/2954

Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria.
Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 5273/2016

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032221-36.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032221-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IVANA APARECIDA COUTINHO DA SILVA
ADVOGADO : SP322603 WELLINGTON BARBOSA DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 12.00.00104-1 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O Juízo de 1º grau reconheceu a natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 14.05.1991 a 15.07.1993, 03.06.1997 a 11.02.2009 e a partir de 01.10.2010, e julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, com correção monetária e juros de mora calculados nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e honorários advocatícios fixados em 15% das parcelas vencidas até a sentença. Deferida a tutela antecipada.

Sentença proferida em 01.04.2013, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, alegando não haver prova da natureza especial das atividades reconhecidas e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009).

Reconheço o erro material existente na sentença (corrigível de ofício e em qualquer fase processual), para fazer constar que, de acordo com a fundamentação do *decisum*, um dos períodos reconhecidos como tempo de atividade especial tem como data inicial 01.01.2010 e não 01.10.2010, como constou.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)"*

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. *É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.*

2. *Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.*

3. *Agravo desprovido.*

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

O Juízo *a quo* reconheceu como tempo especial os períodos de 14.05.1991 a 15.07.1993, 03.06.1997 a 11.02.2009 e a partir de 01.01.2010.

Na contagem de tempo de serviço na via administrativa (fls. 39/43), a autarquia computou o período de 14.05.1991 a 15.07.1993 como laborado sob condições especiais, restando incontroverso, portanto, o referido interregno, sendo desnecessária sua análise.

Para comprovar a natureza especial das atividades, a autora juntou cópias dos seguintes documentos:

- PPP emitido pelo Hospital Alvorada S/C LTDA, indicando que exerceu a função de atendente de enfermagem no período de 14.05.1991 a 15.07.1993, com exposição a fator de risco biológico, sem menção acerca do profissional responsável por registros ambientais (fls. 24/26);

- PPPs emitidos pela Santa Casa de Misericórdia de Jacareí, apontando o exercício das funções de supervisora de enfermagem, de 03.06.1997 a 30.09.1997, e de enfermeira, no período de 01.10.1997 a 11.02.2009, com exposição a fator de risco biológico e ergonômico (fls. 27/36);

- PPP emitido pelo Hospital de Clínica Antonio Afonso, indicando a atividade de enfermeira (setor: UTI), no período de 01.01.2010 a 25.10.2011 (data do documento), com exposição a fator de risco biológico (fls. 37/38).

As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeiro/a" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida sem a apresentação do laudo técnico até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil fisiográfico previdenciário.

Quanto ao EPC ou EPI, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ, prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI não descaracteriza a atividade especial (REsp 200500142380, DJ 10/04/2006).

Também nesse sentido a Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

Assim, considerando o conjunto probatório, notadamente as informações contidas no PPP, a natureza especial das atividades exercidas de 03.06.1997 a 11.02.2009 e 01.01.2010 a 25.10.2011 pode ser reconhecida.

Cabe esclarecer que, na condição de supervisora de enfermagem (03.06.1997 a 30.09.1997), a autora era responsável pela "assistência direta ao paciente crítico, supervisão geral de enfermagem aos pacientes internados e atendimento de emergência", dentre outras tarefas (fls. 33), sendo cabível o reconhecimento da natureza especial da atividade.

Conforme tabela anexa, até o requerimento administrativo, em 21.05.2007, conta a autora com 24 anos, 07 meses e 23 dias, insuficientes para a concessão do benefício pleiteado.

Deixo de apreciar a questão sob o enfoque das regras de transição contidas na Emenda Constitucional nº 20/98 na data do requerimento administrativo (21.05.2007), uma vez que a autora, nascida em 12 de novembro de 1962 (fl. 16), somente completou a idade mínima, de 48 anos, em 2010.

Até o ajuizamento da ação (31.07.2012), conta a autora com 30 anos e 23 dias, suficientes ao deferimento do benefício, a partir da citação - 19.09.2012 (fls. 47).

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Reduzida a verba honorária para 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e do entendimento desta Nona Turma.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para reconhecer a natureza especial apenas das atividades exercidas de 03.06.1997 a 11.02.2009 e 01.01.2010 a 25.10.2011, mantida a condenação à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da citação, e para reduzir a verba honorária para 10% das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Fixo a correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Mantida a tutela antecipada.

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010588-05.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010588-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: EDSON ALBERTO DE LIMA
ADVOGADO	: SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ - 26ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00105880520124036183 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 126/128 julgou procedente o pedido, reconheceu o período que indica e condenou o INSS a conceder a aposentadoria especial com os consectários que especifica. Por fim, deferiu a tutela antecipada. Feito submetido ao reexame necessário. Em razões recursais de fls. 138/151, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a especialidade do labor com a documentação apresentada e suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...) [Tab]

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confriram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizou a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça

aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço n.º 600, de 2 de junho de 1998 e a de n.º 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória n.º 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória n.º 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a

conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Observe que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de

1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns. Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

Na hipótese dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

Neste ponto, destaco que os lapsos de 05/12/1984 a 25/10/1995 e de 14/03/1996 a 02/12/1998 são incontroversos, uma vez que já foram reconhecidos como tempo de atividade especial pelo INSS, conforme se verifica às fls. 64/67.

A fim de demonstrar a especialidade do labor no intervalo remanescente, juntou a documentação abaixo discriminada:

- 03/12/1998 a 11/05/2012: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 55/56) - "Enc. Extr/Laminadora" - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 91 decibéis.

Cumpra observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou demonstrado o labor especial no interregno supramencionado, além daqueles já reconhecidos na via administrativa. Somando-se os períodos de labor especial, o autor contava, em 01/08/2012 (data do requerimento administrativo - fl. 12), com **27 anos e 19 dias de tempo de serviço, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência referente ao ano de 2010, data em que o segurado cumpriu os requisitos mínimos à concessão do benefício, que é de 174 (cento e setenta e quatro) contribuições e está prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (01/08/2012), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** para reformar a r. sentença, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada anteriormente deferida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

2015.03.99.002876-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO SANTANA RUIVO DA SILVA
ADVOGADO : SP208927 TALES MACIA DE FARIA
No. ORIG. : 10033263220148260269 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural indicado na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo (28.01.2014), com correção monetária e juros de mora contados da citação. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Sentença proferida em 16.10.2014, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando que o autor não demonstrou o exercício de atividade rural pelo período requerido e pede, em consequência, a reforma da sentença. Se vencido, pede a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilícida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

O autor alega o exercício de labor rural no período de 21.03.1977 a 06.06.1990.

Para comprovar a atividade rural, juntou certidão de casamento (assento em 21.05.1983) e certidões de nascimento dos filhos Edson e Cristiano (assentos em 19.03.1984 e 24.06.1986), com indicação da sua profissão de lavrador (fls. 22/24); certidão da Justiça Eleitoral, atestando que declarou a profissão de lavrador à época da inscrição na 52ª zona eleitoral de Itapetininga/SP, em 28.02.1977 (fls. 25); certificado de dispensa de incorporação, expedido em 21.03.1977, qualificando-o como lavrador (fls. 35/36); ficha de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Sarapuí/SP, datada de 20.02.1984 (fls. 37/38); declaração de exercício de atividade rural, emitida pelo sindicato em 29.01.2014 (fls. 28/29); e diploma de curso de alfabetização funcional, sem referência à profissão (fls. 39/40).

Há, ainda, documentos em nome do genitor (fls. 26/27; 30/33; 41/52).

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rural, desde que confirmada por prova testemunhal.

As testemunhas corroboraram o trabalho rural do autor.

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

Dessa forma, considerando o conjunto probatório, viável o reconhecimento do tempo de serviço rural de 21.03.1977 a 06.06.1990.

O período rural anterior à Lei 8.213/91 pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da citada Lei, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 27.11.2013), o STJ firmou posicionamento no sentido de que os períodos em que o rural trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência. Isso porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

Assim, o tempo de serviço rural aqui reconhecido não poderá ser computado para efeito de carência.

Conforme tabela anexa, até o requerimento administrativo, em 28.01.2014 (fls. 69), conta o autor com 36 anos, 08 meses e 15 dias, suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

É entendimento desta Turma, conforme o § 3º, do art. 20, do CPC, e a Súmula 111, do STJ, que os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença.

Porém, no presente caso, fixar a verba honorária nesses parâmetros implicaria piorar a condenação imposta, ou seja, oneraria ainda mais a autarquia, o que é inadmissível, razão pela qual fica mantida como determinado na sentença.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação para fixar a correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008288-63.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.008288-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GENIVAL DE ASSIS CANJAO
ADVOGADO	:	SP223968 FERNANDO HENRIQUE VIEIRA
No. ORIG.	:	11.00.00177-7 1 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural e da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau reconheceu apenas o tempo de serviço rural de 20.08.1963 a 03.05.1978 e julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço integral, desde o ajuizamento da ação (09.12.2011) com correção monetária e juros de mora calculados nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, para cada uma das partes, com a ressalva de que o autor é beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 11.09.2014, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando que o autor não demonstrou o exercício de atividade rural pelo período requerido e pede, em consequência, a reforma da sentença. Se vencido, requer a fixação do termo inicial na data da citação e a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

De início, corrijo de ofício o erro material verificado no dispositivo da sentença, para fazer constar o nome correto do autor, GENIVAL DE ASSIS CANJÃO, e não, como constou, MARIA AGOSTINHA LOURENÇO.

Esclareço, ainda, que o autor não apresentou recurso de apelação requerendo a apreciação da controvérsia atinente ao reconhecimento do tempo de trabalho especial, o que obsta o seu exame nesta sede, em virtude do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, inserto no artigo 515, *caput*, do Código de Processo Civil.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

O autor alega o exercício de labor rural no período de 20.08.1963 a 03.05.1978.

Para comprovar a atividade rural, juntou certificado de dispensa de incorporação, expedido em 08.11.1979, no qual consta a profissão de agricultor, e certidão de casamento, celebrado em 27.06.1981, com indicação da profissão de lavrador (fls. 15/16).

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por prova testemunhal.

As testemunhas corroboraram o trabalho rural do autor.

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

Dessa forma, considerando que o autor nasceu em 20.08.1951, viável o reconhecimento do tempo de serviço rural de 20.08.1963 a 03.05.1978.

O período rural anterior à Lei 8.213/91 pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da citada Lei, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 27.11.2013), o STJ firmou posicionamento no sentido de que os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência. Isso porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

Assim, o tempo de serviço rural aqui reconhecido não poderá ser computado para efeito de carência.

Conforme tabela anexa, até o ajuizamento da ação, em 09.12.2011, conta o autor com 42 anos, 03 meses e 29 dias, suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Não havendo pedido na via administrativa, o benefício é devido desde a citação, nos termos do art. 219 do CPC.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS para reformar a sentença e condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a citação (30.01.2012), fixar a correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, e os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034972-59.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034972-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP143762 DIMAS TADEU MARQUES RIBEIRO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP350769 HUGO DANIEL LAZARIN
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00033-3 2 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural indicado na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais), ressalvando os benefícios da justiça gratuita.

O autor apela, alegando, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa, por ter sido indeferida a produção de prova oral, devendo a sentença ser anulada. No mérito, sustenta que há documentos que comprovam a atividade rural e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Às fls. 114/169, foi juntada cópia do processo administrativo.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O entendimento adotado no juízo de 1º grau inviabilizou a dilação probatória, acerca da prestação do trabalho rural.

O juízo *a quo* acabou por malferir o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo das partes, impossibilitando a produção de prova essencial para o reconhecimento do acerto da pretensão deduzida na exordial. É inadmissível a comprovação do exercício de atividade rural através apenas de início de prova material, pois necessariamente deverá ser corroborado por depoimentos testemunhais idôneos, consoante remansosa jurisprudência (art. 55 da Lei 8.213/91).

Tinham as partes o direito à produção de prova testemunhal com o intuito de comprovar o direito alegado.

O julgamento antecipado da lide, impedindo a realização de prova testemunhal para comprovar o tempo de serviço rural, ocasionou violação ao devido processo legal.

Nesse sentido a jurisprudência:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NA PRODUÇÃO DE PROVA. NULIDADE DA SENTENÇA.

I - A atividade de rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por depoimentos testemunhais idôneos.

II - Há nulidade da sentença sempre que se verificar o cerceamento da defesa em ponto substancial para a apreciação da causa.

III - Recurso provido.

(TRF 3ª Região - AC 2002.03.99.014362-0/SP - SEGUNDA TURMA - DJU DATA: 09/10/2002 PÁGINA: 483 - Relator JUIZ SOUZA RIBEIRO).

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA - SENTENÇA ANULADA.

- Sendo indeferida a produção da prova testemunhal e, tratando-se de pedido de aposentadoria por idade, de rurícola, devem os autos retornar à Vara de origem, para que se proceda a instrução e julgamento do mérito do pedido.

- Apelo provido, sentença anulada.

(TRF 3ª Região - AC 1999.03.99.068356-9/MS - QUINTA TURMA - DJU DATA: 10/09/2002 PÁGINA: 777 - Relator JUIZA SUZANA CAMARGO).

Diante do exposto, ACOLHO A PRELIMINAR para anular a sentença, determinando a baixa dos autos à Vara de origem para a oitiva de testemunhas, com a prolação de novo *decisum*, e julgo prejudicado o mérito da apelação.

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.
MARISA SANTOS
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013952-97.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.013952-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : GILVAN PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP161362 MARIA LIGIA CARDOSO PEREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Apelação interposta por GILVAN PEREIRA DE SOUZA contra a decisão que extinguiu a execução, nos termos do art. 794, II, e 795 do CPC.

Sustenta o apelante, em síntese, que não houve pagamento ou cumprimento da obrigação. Requer o provimento do recurso e o prosseguimento da execução.

É o relatório

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O INSS foi condenado a recalcular a renda mensal inicial, aplicando o art. 58 do ADCT, no período compreendido entre 05/04/1989 e 09/12/1991, observada a prescrição quinquenal relativa às parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

O exequente não faz jus às diferenças atrasadas pleiteadas, uma vez que alcançadas pela prescrição quinquenal (Súmula 85 do STJ e art. 103 da Lei 8.213/91), nos termos do título executivo judicial. A ação foi distribuída em 20/11/2003 e o INSS citado em 19/04/2004.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - REAJUSTE DE 147,06%, EM SETEMBRO DE 1991 - PAGAMENTO EFETUADO NA ESFERA ADMINISTRATIVA - COBRANÇA DE RESÍDUOS - IMPOSSIBILIDADE - OCORRÊNCIA DA prescrição quinquenal - REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA E APELAÇÃO DO INSS PROVIDAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

(...)

- O critério de reajuste de que trata o artigo 58 do ADCT teve sua vigência limitada entre abril/89 e dezembro/91, e já foi cumprido administrativamente até agosto/91, sendo certo que a revisão do benefício em número de salários mínimos entre setembro e dezembro/91 (147,06%) já restou atendida administrativamente nos termos das Portarias GM/MPS 302/92 e 485/92.

- A Portaria/INSS nº 302 de 20.07.1992 determinou o pagamento parcelado das diferenças relativas ao 147,06%, em doze vezes, no período de novembro de 1992 a outubro de 1993. Assim, as ações ajuizadas após outubro de 1998 estão atingidas pela prescrição quinquenal.

- Tratando-se de ação de cobrança proposta em 21.11.2003, prescritas eventuais diferenças decorrentes da aludida incorreção no pagamento de correção monetária das parcelas referentes ao reajuste de setembro de 1991 (147,06%) pagas pelo INSS no âmbito administrativo.

- Tendo-se operado a prescrição quinquenal, não se há que cogitar da cobrança de resíduos de correção monetária atinentes ao reajuste de 147,06%, em setembro de 1991.

(...).

(TRF3, AC 200503990341557AC, Rel. Juíza Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1, 09/09/2009, p. 841).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. 147,06%. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 24 TRF/4ªR. SÚMULA 26 TRF/4ªR. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. CONECTÁRIOS LEGAIS.

1. Sendo o autor beneficiário de aposentadoria com DIB anterior à vigência da Constituição Federal de 1988, não se aplica a correção do benefício com base nos 36 últimos salários-de-contribuição, bem como o art. 202, da CF/88.

2. A Portaria/INSS nº 302 de 20-07-2002 determinou o pagamento parcelado das diferenças relativas ao reajuste de 147,06%,

em doze vezes, no período de novembro de 1992 a outubro de 1993. Assim, as ações ajuizadas após outubro de 1998 estão atingidas pela prescrição quinquenal.

3. Prescritas todas as parcelas anteriores a 20-10-1995, incabível a discussão a respeito do valor do benefício em junho de 1989 (Súmula 26 do TRF/4ªR), bem como a questão relativa ao pagamento do abono natalino concernente aos anos de 1988 e 1989 (Súmula 24 do TRF/4ªR).

(...)

(TRF4, AC 200204010542252AC, Rel. Nylson Paim De Abreu, 6ª Turma, DJ 26/01/2005, p. 707).

A prescrição quinquenal atinge as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação (Súmula 85 do STJ) e, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser reconhecida de ofício com base no § 5º do art. 219 do CPC, com a redação dada pela Lei 11.280, de 16/02/2006:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. PORTARIA MPAS 714/93. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO EFETUADO COM ATRASO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. SÚMULA 85/STJ. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. OCORRÊNCIA. COMPENSAÇÃO. SÚMULA 306/STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, nas hipóteses em que os segurados buscam o recebimento da correção monetária referente ao atraso na implantação, em seus benefícios, do índice de 147,06%, que fora desconsiderada quando do parcelamento do referido percentual, não há falar em prescrição do fundo de direito, mas tão-somente de prescrição quinquenal.

2. "Os honorários advocatícios devem ser compensados quando houver sucumbência recíproca, assegurado o direito autônomo do advogado à execução do saldo sem excluir a legitimidade da própria parte" (Súmula 306/STJ).

3. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(STJ, RESP 200100611617, Rel. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJ 27/11/2006, p. 00301).

No caso, o prazo prescricional para a cobrança de eventuais diferenças resultantes da equivalência salarial esgotou-se cinco anos após a promulgação da Lei 8.213/91, ou seja, em 24/07/1996 (arts. 741, II e V, e 743, I, II, cc. art. 219, §5º, do CPC).

Acrescente-se que o art. 58 do ADCT já foi aplicado ao benefício do exequente, como constatado pelo INSS e pela contadoria do juízo e, na ausência de qualquer outra revisão que lhe alterasse o valor da RMI, deve ser considerado que houve pagamento e nenhuma diferença é devida ao segurado.

Com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos dos arts. 794, 795, 741, II, V, e 743, I, II, cc. art. 219, §5º, do CPC.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002112-68.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002112-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EVANILDA DA SILVA GOMES
ADVOGADO : SP131812 MARIO LUIS FRAGA NETTO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO PEDRO SP
No. ORIG. : 10.00.03866-0 1 Vr SAO PEDRO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O Juízo de 1º grau reconheceu a natureza especial das atividades exercidas de 01.04.1985 a 31.12.1990 e julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde o requerimento administrativo (05.04.2010), com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 20% das parcelas vencidas até a sentença.

Sentença proferida em 07.01.2013, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, alegando não haver prova da natureza especial das atividades reconhecidas e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Esclareço que a autora não apresentou recurso de apelação requerendo a apreciação da controvérsia atinente ao reconhecimento do tempo de trabalho especial nos períodos de 29.04.1995 a 10.12.1997 e 01.06.2009 a 05.04.2010, o que obsta o seu exame nesta sede, em virtude do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, inserto no artigo 515, *caput*, do CPC.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º)

enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

A controvérsia diz respeito ao período de trabalho de 01.04.1985 a 31.12.1990.

Para comprovar a natureza especial das atividades, a autora juntou PPP emitido pelo Hospital Beneficente São Lucas de São Pedro, indicando que no período de 01.04.1985 a 13.04.2009 (data do documento), exerceu atividade como técnica de enfermagem. Com relação à exposição a fatores de riscos, consta que "não foram feitos levantamentos no período" (fls. 57/58).

O extrato do CNIS (fls. 71) mostra que a autora foi enquadrada no código CBO 3222 - técnicos e auxiliares de enfermagem, no período de 01.04.1985 a março de 2010.

As funções exercidas em instituições hospitalares constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.

Assim, a natureza especial das atividades exercidas de 01.04.1985 a 31.12.1990 no Hospital Beneficente São Lucas de São Pedro pode ser reconhecida, pois essas se enquadram na legislação especial sob código 1.3.2. - trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes - assistência médica, odontológica, hospitalar e outras atividades afins.

Conforme tabela anexa, até a edição da EC-20, a autora conta com 16 anos, 11 meses e 27 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mesmo na forma proporcional.

A autora se enquadra nas regras de transição, e deve comprovar mais 11 anos e 03 meses, incluído o "pedágio" constitucional, para ter direito ao benefício, na forma proporcional.

Até o pedido administrativo, em 05.04.2010 (fls. 79/84), a autora tem mais 11 anos, 03 meses e 20 dias, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

Conforme consulta ao CNIS (anexa), a autora recebe aposentadoria por tempo de contribuição desde 28.02.2014; assim, em face da não-cumulatividade de benefícios, deverão ser compensados os valores já pagos administrativamente, assegurando-se o direito de opção pelo benefício mais vantajoso.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Reduzida a verba honorária para 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e do entendimento desta Nona Turma.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação para, mantido o reconhecimento da atividade especial no período de 01.04.1985 a 31.12.1990, conceder à autora a aposentadoria por tempo de serviço na forma proporcional, desde o requerimento administrativo; fixar a correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos; fixar os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97; e reduzir a verba honorária para 10% das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007104-72.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.007104-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ISABEL CRISTINA RUFINO DE GOES
ADVOGADO : SP321422 GLAUCEJANE CARVALHO ABDALLA DE SOUZA
No. ORIG. : 14.00.00075-4 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades

indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau reconheceu a natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 02.02.1981 a 26.11.1988, 01.12.1988 a 25.03.1997 e 01.04.1998 a 08.03.2005 e julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora de 1% ao mês, contados da citação, e honorários advocatícios fixados em 15% das parcelas vencidas até a sentença.

Sentença proferida em 03.12.2014, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, alegando não haver prova da natureza especial das atividades reconhecidas e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilícida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar a natureza especial das atividades, a autora juntou PPPs emitidos pela Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Araras e pela Associação Pró-Saúde, indicando que nos períodos de 01.12.1988 a 31.05.1991, 01.06.1991 a 30.09.1994, 01.10.1994 a 25.03.1997 e 01.04.1998 a 08.03.2005, exerceu atividade como atendente e auxiliar de enfermagem, com exposição a fator de risco biológico.

As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeiro/a" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida sem a apresentação do laudo técnico até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a

apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.

Quanto ao EPC ou EPI, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ, prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI não descaracteriza a atividade especial (REsp 200500142380, DJ 10/04/2006).

Também nesse sentido a Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

Assim, considerando o conjunto probatório, notadamente as informações contidas no PPP, a natureza especial das atividades exercidas de 01.12.1988 a 08.03.2005 pode ser reconhecida.

Com relação ao período de 01.02.1981 a 26.11.1988, laborado na TORÇÃO CORDEIRO LTDA, inviável o reconhecimento da atividade especial.

A função de "enroladeira de fios" não consta da legislação especial, sendo indispensável a apresentação de informações do empregador (declaração, formulários SB-40, DSS-8030, etc.), conforme precedentes jurisprudenciais deste tribunal.

A prova técnica determinada pelo Juízo de 1º grau - tendo em vista que a empresa encontra-se inativa -, não reproduz as condições pretéritas do trabalho da autora. A comprovação de exposição a agente agressivo deve se dar no local de trabalho do segurado, no efetivo exercício da atividade.

As conclusões lançadas pelo perito judicial foram baseadas em informações prestadas pela própria autora e por "índices extraídos do 'PPRA/LTCAT' de empresa similar, da Têxtil Assumpção Ltda., elaborado em Março/2006" (fls. 80/109). Trata-se, portanto, de perícia indireta, que não comprova a natureza especial da atividade exercida pela requerente.

Conforme tabela anexa, até o ajuizamento da ação, em 24.04.2014, conta a autora com 26 anos, 05 meses e 21 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mesmo na forma proporcional.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS para reformar a sentença e reconhecer a natureza especial apenas das atividades exercidas de 01.12.1988 a 08.03.2005, julgando improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição. Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000176-08.2015.4.03.6119/SP

2015.61.19.000176-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP222966 PAULA YURI UEMURA e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: CIRINEU CAMILLO
ADVOGADO	: SP059288 SOLANGE MORO e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00001760820154036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades

indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Deferida, às fls. 80/81, a antecipação da tutela para implantação do benefício.

O Juízo de 1º grau julgou extinto o processo, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, em relação ao pedido de averbação de tempo especial no período de 20.10.1986 a 15.06.1994, tendo em vista o seu reconhecimento na via administrativa, declarou a natureza especial das atividades exercidas de 01.01.2009 a 31.12.2010 e julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, desde o pedido administrativo, com correção monetária e juros de mora contados da citação. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios, diante da sucumbência recíproca.

Sentença proferida em 22.06.2015, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando que o uso de EPI afasta o enquadramento da atividade como especial. Requer, pois, a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Esclareço que o autor não apresentou recurso de apelação requerendo a apreciação da controvérsia atinente ao reconhecimento do tempo de trabalho especial no período de 01.01.2004 a 31.12.2005, o que obsta o seu exame nesta sede, em virtude do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, inserto no artigo 515, *caput*, do CPC.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz desde a origem o dispositivo em questão, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados

já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

A controvérsia diz respeito ao período de trabalho de 01.01.2009 a 31.12.2010.

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou PPP emitido pela CONTINENTAL BRASIL INDÚSTRIA

AUTOMOTIVA LTDA (fls. 54/56), indicando exposição a níveis de ruído de 86,1 decibéis, de 01.01.2009 a 31.12.2009, e de 90 decibéis, de 01.01.2010 a 31.12.2010.

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Quanto ao EPC ou EPI, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ, prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI não descaracteriza a atividade especial (REsp 200500142380, DJ 10/04/2006).

Também nesse sentido a Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

Assim, tendo em vista as informações extraídas do PPP quanto ao nível de ruído, viável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 01.01.2009 a 31.12.2010.

Conforme tabela anexa, até o pedido administrativo (06.05.2013), o autor conta com 35 anos e 25 dias, suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Mantida a sucumbência recíproca.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação para fixar a correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Mantida a sucumbência recíproca e a tutela antecipada.

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005962-55.2013.4.03.6102/SP

2013.61.02.005962-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULO MOREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP157298 SIMONE MARIA ROMANO DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00059625520134036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

O Juízo de 1º grau reconheceu a natureza especial das atividades exercidas de 01.07.1987 a 16.10.1987, 27.10.1987 a 05.03.1997 e 19.11.2003 a 10.04.2013 e julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde o pedido administrativo (10.04.2013), com correção monetária e juros de mora de acordo com os critérios em vigor. Sem condenação em honorários advocatícios, diante da sucumbência recíproca. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Sentença proferida em 09.06.2014, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, pugnando, preliminarmente, pela revogação da antecipação de tutela. No mérito, alega não haver prova da natureza especial das atividades reconhecidas. Sustenta, ainda, a ausência de prévia fonte de custeio. Requer, assim, a reforma do *decisum*. Pede, ainda, o reconhecimento da prescrição quinquenal, correção monetária com aplicação da TR, juros de mora calculados nos termos da Lei 11.960/09 e termo inicial fixado na data da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

A antecipação da tutela, no caso de concessão de benefício previdenciário, não é tema que se insere dentre as proibições previstas na Lei nº 9.494/97, uma vez que a restrição imposta se refere à majoração de vencimentos e proventos dos servidores públicos.

Outrossim, não há incompatibilidade entre os institutos da tutela antecipada e do reexame necessário, haja vista que possuem finalidade distinta.

A antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional tem por escopo evitar que o lapso temporal transcorrido até o deslinde da questão gere prejuízos irreparáveis à parte que, ao final da demanda, comprovar suas alegações. Já o reexame necessário visa resguardar o interesse público no que tange a possibilidade de julgamentos equivocados que podem desencadear prejuízos ao erário. Dessa forma, cada um dos institutos tem finalidade própria - a existência de um não enseja a exclusão do outro.

Importante salientar que, após a análise do mérito, se presentes os pressupostos para a concessão do benefício, os recursos eventualmente cabíveis - especial e extraordinário - não possuem efeito suspensivo. Por tais motivos, rejeito a preliminar arguida pela parte ré.

Esclareço que o autor não apresentou recurso de apelação requerendo a apreciação da controvérsia atinente ao reconhecimento do tempo de trabalho especial nos períodos de 14.02.1983 a 19.07.1987 e de 06.03.1997 a 18.11.2003, e ao pedido de aposentadoria especial, o que obsta o seu exame nesta sede, em virtude do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, inserto no artigo 515, *caput*, do CPC.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento

legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz desde a origem o dispositivo em questão, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

- 1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.*
- 2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.*
- 3. Agravo desprovido.*

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

A controvérsia diz respeito aos períodos de trabalho de 01.07.1987 a 16.10.1987, 27.10.1987 a 05.03.1997 e 19.11.2003 a 10.04.2013.

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou PPP emitido pela RAÍZEN ENERGIA S/A, indicando exposição habitual e permanente a níveis de ruído de 88 decibéis, nos períodos de 01.07.1987 a 16.10.1987 e 27.10.1987 a 31.07.1988, e de 88,1 decibéis, de 01.08.1988 a 19.09.1997 e 20.09.1997 a 29.01.2013 (data do documento) (fls. 21/25).

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Lembro, por oportuno, o disposto na PET 9059, do Superior Tribunal de Justiça, cuja interpretação prática é:

Até 05-03-1997 = 80 dB(A)

De 06-03-1997 a 18-11-2003 = 90 dB(A)

A partir de 19-11-2003 = 85 dB(A)

Quanto ao EPC ou EPI, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ, prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI não descaracteriza a atividade especial (REsp 200500142380, DJ 10/04/2006).

Também nesse sentido a Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335, com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos, a saber:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão

constitucional da aposentadoria especial:

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Assim, tendo em vista as informações extraídas do PPP quanto ao nível de ruído, viável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 01.07.1987 a 16.10.1987, 27.10.1987 a 05.03.1997 e 19.11.2003 a 29.01.2013 (data de emissão do PPP - fls. 23/25).

Conforme tabela anexa, até o pedido administrativo (10.04.2013), o autor conta com 39 anos, 05 meses e 07 dias, suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Havendo requerimento administrativo, o benefício é devido desde essa data.

Os efeitos financeiros da condenação devem incidir a partir da data do requerimento administrativo, com observância da prescrição quinquenal parcelar.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A autarquia é isenta de custas, devendo reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Mantida a sucumbência recíproca.

REJEITO a preliminar arguida e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação para fixar a correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Mantida a sucumbência recíproca e a tutela antecipada.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003602-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003602-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : SEBASTIAO PORTO DE SOUZA
ADVOGADO : SP195990 DIOGO SIMIONATO ALVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00088-8 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

A Justiça Gratuita foi deferida às fls. 47.

O INSS contestou. Preliminarmente, arguiu a falta de interesse de agir, por não haver requerimento administrativo. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido, por entender não comprovados os requisitos para a concessão do benefício.

O Juízo de 1º grau julgou extinto o processo sem análise do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, pois não comprovado o prévio requerimento administrativo.

Apela o autor, sustentando a desnecessidade do prévio requerimento administrativo, pleiteando o regular prosseguimento do feito com prolação de sentença de mérito.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Feito o breve relatório, decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC.

O Juízo prolator da decisão agravada conhece muito bem a realidade: tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As consequências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Está correta a decisão agravada quando determina a suspensão do processo para que a parte promova o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante não é a que lhe pretende dar o(a) apelante. Não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas não excluem a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

No entanto, não deve ser adotado esse procedimento em processos já em tramitação, em que o réu contesta o mérito do pedido, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária, bem como porque demonstrada a resistência da autarquia em acolher a pretensão da parte apelante, o que é suficiente para atribuir-lhe interesse processual.

O STF, em repercussão geral, decidiu nesse mesmo sentido:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição.

Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.
 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.
 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.
 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.
 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.
 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autorarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.
 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.
 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.
- (RE 631240/MG, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 10/11/2014).

O STJ também passou a adotar o mesmo entendimento. Nesse sentido o julgamento do REsp 1.369.834/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.12.2014:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).
2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC.

Dou provimento à apelação para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que o feito tenha o seu regular prosseguimento.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009008-03.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009008-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFÍ PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JESUS ELIZARDO DE SOUZA

ADVOGADO : SP272239 ANA CLAUDIA TOLEDO e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00090080320134036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação de revisão de benefício proposta por JESUS ELIZARDO DE SOUZA, espécie 46, DIB 03/03/1989, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

*a-) a adequação do valor da renda mensal do benefício aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03;
b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência, observada a prescrição quinquenal parcelar.*

A sentença julgou procedente o pedido relativo à adequação do valor do benefício aos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03. Pagamento de eventuais diferenças devidas, observada a prescrição quinquenal parcelar, ou seja, as parcelas vencidas antes do quinquênio que precedeu o ajuizamento da ACP 0004911-28.2011.4.03.6183, devidamente atualizadas e corrigidas monetariamente, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal vigente, e normas posteriores do CJF. Prestações em atraso com correção monetária desde quando vencida cada parcela e juros de mora a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário, prolatada em 26/06/2015.

O INSS apela, alegando inicialmente a decadência e a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação. No mais, traz razões quanto ao mérito, pleiteando ainda a alteração da correção monetária e dos juros fixados.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

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

A ação civil pública não interrompe ou suspende o prazo quinquenal parcelar, uma vez que não noticiada adesão a seus termos. O autor optou por requerer a revisão na via judicial, em ação própria, o que desvirtua os efeitos advindos da ACP citada.

A decadência do direito prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de readequação do benefício, razão pela qual não há que se falar em decadência do direito. Observância dos termos da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015.

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo STF, em julgamento proferido em 08-09-2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05-04-1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º-01-2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Não houve exclusão expressa dos benefícios instituídos no assim denominado "buraco negro", como pode ser verificado no julgamento proferido por força do reconhecimento da repercussão geral.

O benefício foi limitado ao teto, em revisão posterior à concessão (fls. 133).

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos e observando-se a prescrição quinquenal parcelar, considerada a data do ajuizamento da ação.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% (um por cento) ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A verba honorária deve ser mantida nos termos do entendimento da Nona Turma, em 10% do valor da condenação até a data da sentença (entendimento sumulado pelo STJ).

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial, para determinar a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação, e fixar a correção monetária e juros como segue. A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011908-22.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.011908-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AUGUSTO ULIAN
ADVOGADO : SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN e outro(a)

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00119082220144036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação de revisão de benefício proposta por AUGUSTO ULIAN, espécie 42, DIB 27/08/1990, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

*a-) a adequação do valor da renda mensal do benefício aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03;
b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência, observada a prescrição quinquenal parcelar.*

A sentença julgou procedente o pedido relativo à adequação do valor do benefício aos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03. Pagamento de eventuais diferenças devidas, observada a prescrição quinquenal parcelar, ou seja, as parcelas vencidas antes do quinquênio que precedeu o ajuizamento da ACP 0004911-28.2011.4.03.6183, devidamente atualizadas e corrigidas monetariamente, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal vigente, e normas posteriores do CJF. Prestações em atraso com correção monetária desde quando vencida cada parcela e juros de mora a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário, prolatada em 19/06/2015.

O INSS apela, alegando inicialmente a falta de interesse de agir, a decadência e a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação. No mais, traz razões quanto ao mérito, pleiteando ainda a alteração da correção monetária e dos juros fixados.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

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

A preliminar de falta de interesse de agir confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

A ação civil pública não interrompe ou suspende o prazo quinquenal parcelar, uma vez que não noticiada adesão a seus termos. O autor optou por requerer a revisão na via judicial, em ação própria, o que desvirtua os efeitos advindos da ACP citada.

A decadência do direito prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de readequação do benefício, razão pela qual não há que se falar em decadência do direito. Observância dos termos da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015.

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo STF, em julgamento proferido em 08-09-2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05-04-1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º-01-2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido

antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. *Negado provimento ao recurso extraordinário.*

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Não houve exclusão expressa dos benefícios instituídos no assim denominado "buraco negro", como pode ser verificado no julgamento proferido por força do reconhecimento da repercussão geral.

O benefício foi limitado ao teto, em revisão posterior à concessão (fls. 21).

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos e observando-se a prescrição quinquenal parcelar, considerada a data do ajuizamento da ação.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% (um por cento) ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A verba honorária deve ser mantida nos termos do entendimento da Nona Turma, em 10% do valor da condenação até a data da sentença (entendimento sumulado pelo STJ).

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial, para determinar a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação, e fixar a correção monetária e juros como segue. A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044931-20.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.044931-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : DILMA KARLA DE ALMEIDA BESSA
ADVOGADO : SP286251 MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00135-7 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, onde a autora pleiteia a concessão de salário-maternidade em razão do nascimento de seu filho Talysson Marcelo Bessa Teixeira, em 30/04/2012.

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

A inicial juntou documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita às fls. 32.

O INSS contestou o pedido às fls. 34/43.

Audiência de conciliação, instrução e julgamento em 20/11/2014, com a oitiva de três testemunhas (fls. 58/62, mídia às fls. 63).

A sentença julgou improcedente o pedido, por desconsiderar o início de prova material apresentado.

A autora apelou, pugnando pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

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

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

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

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

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

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

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

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

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

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

Art. 4º Os empregados que prestam exclusivamente serviços de natureza rural às empresas agroindustriais e agrocomerciais são considerados beneficiários do PRORURAL, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo.

Parágrafo único. Aos empregados referidos neste artigo que, pelo menos, desde a data da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, vem sofrendo, em seus salários, o desconto da contribuição devida ao INPS é garantida a condição de segurados

desse Instituto, não podendo ser dispensados senão por justa causa, devidamente comprovada em inquérito administrativo a cargo do Ministério do Trabalho e Previdência Social.

Com essa alteração, o bóia-fria continuou sem proteção social.

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

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

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

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

(AC 200803990604685, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 CJ1 17/03/2010).

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

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

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

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

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

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

Como início de prova material da condição de rurícola, a autora traz aos autos:

- certidão de cadastro de imóvel rural, emissão 2006/2007/2008/2009, em nome de seu pai, e ITR, exercícios 2010 e 2011, relativo à mesma propriedade;

- CTPS do companheiro, com vínculo no cargo de ajudante geral, CBO 6210-05, na Agro Florestal Lavras Ltda, sem data de saída;

- certidão de nascimento de seu filho, profissão dos pais lavradores.

Não é caso de extensão da atividade do companheiro, uma vez que a certidão de nascimento da criança traz a condição de rurícola da autora. Apresentado início de prova material em nome próprio.

A documentação apresentada configura-se como início de prova material, nos termos da legislação.

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

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

dias, observada a prescrição quinquenal parcelar. A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente. Juros moratórios de 1% ao mês a partir da citação, devendo, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29-6-2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação. O INSS é isento do pagamento de custas (art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92).

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041317-07.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.041317-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : JOAO KLEBER KLEIS CORREA incapaz e outros(as)
: FABIO HENRIQUE KLEIS RIBAS CORREA incapaz
: ALESSANDRO KLEIS RIBAS CORREA incapaz
ADVOGADO : SP280341 MICHELA DE SOUZA LIMA
REPRESENTANTE : SANDRA KLEIS RIBAS
ADVOGADO : SP280341 MICHELA DE SOUZA LIMA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES HOSOKAWA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00179-7 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Ação proposta por João Kleber Kleis Correa e irmãos, representados legalmente por sua mãe, contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-reclusão.

Cleverson Dias Correa, pai dos autores, foi recolhido à prisão em 24/11/2012. Era o mantenedor da família que, por isso, passa por dificuldades financeiras.

Com a inicial, junta documentos.

Deferida a gratuidade da justiça.

Citado, o INSS contestou o feito.

Após a manifestação do MPF, o juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Os autores apelaram, pugnando pela procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pela reforma da sentença.

É o relatório.

Decido.

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

Os dependentes do segurado de baixa renda têm direito ao auxílio-reclusão, na forma do art. 201, IV, da CF/88. Para a concessão do benefício, é necessário comprovar a qualidade de segurado do recluso, a dependência econômica do beneficiário e o não recebimento, pelo recluso, de remuneração, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91.

O benefício não dependia do cumprimento de carência, nos termos da legislação vigente à época da reclusão.

A reclusão no período constante da inicial foi comprovada pela certidão de fls. 38/39.

O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, DJE 08/05/2009).

A última remuneração integral do recluso foi em agosto/2012, conforme informações do sistema CNIS/Dataprev de fls. 52, com cessação do vínculo empregatício em 18/09/2012. Restou mantida sua condição de segurado até a data da reclusão, em novembro/2012, na forma do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Nos termos da Instrução Normativa do INSS n. 20/2007, alterada pela de nº 45/2010, vigente à data da reclusão (art. 334), para ter direito ao benefício, a renda mensal do detento deveria ser inferior a R\$ 915,05 na data da prisão, nos termos do art. 13 da EC 20/98.

Porém, estava em período de graça. No último vínculo empregatício, recebeu, a título de última remuneração integral, o valor de R\$ 2.141,19, relativo ao mês de agosto/2012 (fls. 52).

O art. 385 da IN 77/2015 dispõe:

Art. 385. Quando o efetivo recolhimento à prisão tiver ocorrido a partir de 16 de dezembro de 1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, o benefício de auxílio-reclusão será devido desde que o último salário de contribuição do segurado, tomado no seu valor mensal, seja igual ou inferior ao valor fixado por Portaria Interministerial, atualizada anualmente.

§ 1º É devido o auxílio-reclusão, ainda que o resultado da RMI do benefício seja superior ao teto constante no caput.

§ 2º Quando não houver salário de contribuição na data do efetivo recolhimento à prisão, será devido o auxílio-reclusão, desde que:

I - não tenha havido perda da qualidade de segurado; e

II - o último salário de contribuição, tomado em seu valor mensal, na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho seja igual ou inferior aos valores fixados por Portaria Interministerial, atualizada anualmente.

§ 3º Para fins do disposto no inciso II do § 2º deste artigo, a Portaria Interministerial a ser utilizada será a vigente na data da contribuição utilizada como referência.

A redação do § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/99 deve ser conjugada com o *caput* do mesmo artigo, que não suprimiu a exigência da baixa renda, nos termos da legislação.

Não é o caso de se considerar que, inexistindo salário de contribuição no mês da reclusão, o segurado não tinha renda, sendo assegurado o recebimento do benefício, independentemente do último salário de contribuição auferido.

O critério da baixa renda, em tais casos, deve ser verificado consoante a legislação vigente na data da última remuneração integral, não havendo autorização para interpretação diversa.

Caso contrário, os dependentes dos segurados desempregados em gozo do assim denominado "período de graça" teriam acesso ao benefício, independentemente da última remuneração do recluso. Não é essa a intenção do legislador, nos termos da Lei 8.213/91 (arts. 74 e 80).

Portanto, os limites impostos no *caput* do art. 116 não devem ser desconsiderados em caso de segurado desempregado.

À época da última remuneração integral, o limite legal vigente para a concessão do benefício era o mesmo da data da reclusão.

O valor da última remuneração integral ultrapassa o limite legal vigente à data de seu recebimento, razão pela qual o benefício não pode ser concedido.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044932-05.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.044932-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : NILCILENE CARLOS DA ROCHA
ADVOGADO : SP286251 MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00016-2 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, onde a autora pleiteia a concessão de salário-maternidade em razão do nascimento de sua filha Lorena Franco de Lima, em 20/03/2012.

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

A inicial juntou documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita às fls. 21.

O INSS contestou o pedido às fls. 23/26.

A autora requereu a designação de audiência de conciliação, instrução e julgamento, para a produção de prova testemunhal (fls. 37). Designada inicialmente para o dia 06/11/2014.

O juízo determinou que a autora comprovasse a formulação do prévio requerimento administrativo, ao que a autora informou que não foi possível a finalização de tal pedido, porque o "serviço de salário-maternidade não está disponível para a Agência de Apiaí/SP" (fls. 43/47).

O feito foi extinto sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir, pela ausência de prévio requerimento administrativo, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Determinada a baixa da audiência na pauta.

A autora apelou, pleiteando a anulação da sentença e o prosseguimento do feito, com a posterior concessão do benefício pleiteado na inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

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

O STF, em repercussão geral, decidiu não ser necessário o requerimento administrativo, quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição.

Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória

e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.

(RE 631240/MG, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 10/11/2014).

Ressalto que tenho considerado que a juntada da contestação aos autos supre a ausência do prévio requerimento administrativo, já que tal procedimento configura a manifesta discordância da autarquia com o pedido.

DOU PROVIMENTO à apelação para anular a sentença e determinar o prosseguimento do feito, com a baixa dos autos à vara de origem e a produção da prova requerida pela autora, com o prosseguimento do feito sem a necessidade de prévia provocação da via administrativa.

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043751-66.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.043751-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: CATARINA APARECIDA ROMAO LEMES
ADVOGADO	: SP277488 LAERCIO GOIS FERREIRA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00075-1 1 Vr CHAVANTES/SP

DECISÃO

CATARINA APARECIDA ROMÃO LEMES, mãe de Alison Romão Neves, ajuizou ação em 31/10/2012 contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pleiteando a concessão de auxílio-reclusão.

Com a inicial, juntou documentos.

Deferida a gratuidade da justiça às fls. 29.

Citado, o INSS contestou o pedido.

Em réplica, a autora informa que pretende apresentar prova testemunhal (fls. 60).

Determinada a realização de estudo social às fls. 61.

Laudo apresentado pela perita em fevereiro/2014, fls. 63/71, complementado por força de indagações posteriores às fls. 81/82.

A instrução processual foi dada por encerrada com a manifestação das partes acerca dos laudos (fls. 90).

O juízo de primeiro grau julgou improcedente o pedido, porque a prova documental trazida não indicou que a ajuda do filho era necessária à sobrevivência da autora, mesmo se considerado o estudo social realizado.

A autora apela, pleiteando a procedência integral do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

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

O entendimento adotado no juízo de 1º grau inviabilizou parte da dilação probatória sobre a dependência econômica da autora, mãe do recluso.

Não se aplicou o contraditório e a ampla defesa, em prejuízo da autora, impossibilitada de produzir prova essencial para o reconhecimento ou não do direito ao benefício pleiteado.

A autora é mãe do segurado recolhido à prisão, caso em que a dependência econômica não é presumida, nos termos do inc. II do art. 16 da Lei 8.213/91, sendo necessária a comprovação. O STJ, em tais casos, admite a comprovação por prova exclusivamente testemunhal, sendo desnecessário início de prova material:

Trata-se de recurso especial interposto por MARIA APARECIDA TEIXEIRA SOARES contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. O aresto recorrido deu provimento ao apelo do INSS para julgar improcedente o pedido de pensão por morte.

Aponta a parte recorrente divergência jurisprudencial, na medida em que restou consagrado na jurisprudência que a prova testemunhal é bastante para comprovação da dependência econômica de pais para filhos.

Sem contra-razões e admitido o recurso na origem, foram os autos encaminhados a esta Corte.

Passo a decidir:

A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido de que não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte. É o que se infere do seguinte julgado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO.

A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexista início de prova material.

Recurso provido. (REsp 720.145/RS, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, Quinta Turma, DJ de 16/5/05)

In casu, verifica-se que a sentença concedeu o benefício de pensão por morte à autora, sintetizando bem a controvérsia dos autos, litteris (fl. 68):

Os pais são relacionados pela legislação previdenciária como dependentes para efeito de pensão por morte, devida a partir da data do óbito (art. 16, II e art. 74, I, Lei n. 8.213/91).

A autora é pessoa pobre, beneficiária da assistência judiciária gratuita, desempregada, viúva, hoje com cinquenta anos de idade. Não veio aos autos prova de que exerça qualquer atividade que lhe garanta renda fixa e muito menos demonstração de que tenha fonte segura de subsistência.

A despeito da inexistência de prova material do articulado, as testemunhas ouvidas todas informaram que o filho prestava auxílio em casa, amparando a mãe, que se valia de seus rendimentos para sobreviver, já que não tinha fonte de renda a não ser informais vendas de perfumes ou peças de roupas. Passa, atualmente, por necessidades e a ajuda que o filho prestava em casa faz falta. A esse respeito, vide em especial os relatos de fls. 59/60 e 64/65.

A prova oral, portanto, é clara no sentido das necessidades da autora e da dependência do filho que, embora não absoluta, era considerável, eis que a autora não desenvolvia, como não desenvolve, segura atividade rentável e, hoje, mantém-se com dificuldade.

Diante das razões expendidas, com base no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para restabelecer a sentença, ressalvando, entretanto, ser devido o benefício a partir do requerimento administrativo.

Intimem-se.

Brasília (DF), 05 de agosto de 2008.

(RE 886.069/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 14/08/2008).

Portanto, o art. 330, I, do CPC, não é aplicável, uma vez que a autora deve ser instada a se manifestar sobre a eventual produção de provas, além do estudo social, já determinado pelo juízo. Especialmente porque, na inicial, pleiteou pela "produção de todas as provas admitidas em direito, notadamente a documental e testemunhal".

O julgamento antecipado da lide, impedindo a manifestação sobre a necessidade de produção de prova testemunhal, cerceou a defesa da autora:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO PARA OITIVA DAS TESTEMUNHAS. NECESSIDADE. NULIDADE DA SENTENÇA.

- *Trata-se de matéria que envolve fatos controvertidos e relevantes, relativos à comprovação do efetivo exercício de atividade rural, principalmente no tocante ao período em que foi desenvolvida tal atividade.*

- *A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.*

- *Declarada nula, de ofício, a sentença. Remessa dos autos à primeira instância, a fim de que seja realizada audiência de instrução e julgamento, com a produção de prova testemunhal, proferindo-se outra sentença. Prejudicada apelação do INSS*

(TRF 3ª Região- AC 2005.03.99.024605-6/SP- Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky - DJU 14/09/2005). ANULO, DE OFÍCIO, a sentença de fls. 102/107 e dou parcial provimento à apelação da autora. Determino o retorno dos autos à Vara de origem para que a autora possa deduzir pedido de produção de provas, devendo o processo prosseguir em seus regulares termos.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038700-74.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.038700-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEANDRO KONJEDIC
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUCIANA SHIGUEMI LEOPIZE NAGANO BARROS
ADVOGADO : MS004715 FRANCO JOSE VIEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG. : 08049480320148120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Ação ajuizada em 16/12/2014, onde a autora pleiteia a concessão de salário-maternidade.

Alega ter direito ao benefício, por ter registro, em CTPS, no período imediatamente anterior ao nascimento, não tendo sido ultrapassado o período de graça.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir do nascimento (07/07/2014), pelo período de 120 dias. Nos termos do art. 1º-F da Lei 11.960/2009, deverão incidir para fins de correção monetária e compensação da mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, a partir da citação. Condenado o INSS ao pagamento de custas (art. 24, § 1º, da Lei 3.779/2009) e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário, prolatada em 23/07/2015.

O INSS apela, requerendo a reforma da sentença, com a improcedência do pedido inicial. Requer a mitigação do percentual da verba honorária para 5% e a isenção das custas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

A condenação não ultrapassa os 60 salários mínimos, com o que não cabe a remessa oficial.

Aplico o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Tratando-se de matéria previdenciária, a responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS pois, apesar de o art. 72 da Lei 8.213/91 determinar, à época, que a responsabilidade pelo pagamento do salário-maternidade era da empresa, esta era ressarcida pela autarquia, sujeito passivo onerado:

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO MATERNIDADE - INÉPCIA DA INICIAL - INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO - ILEGITIMIDADE PASSIVA - TRABALHADORA RURAL - CONTRIBUIÇÕES - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Ausentes as hipóteses elencadas no artigo 295 do Código de Processo Civil, não há que se falar em inépcia da inicial.

2. A matéria referente a salário maternidade é de caráter previdenciário, estando descartada a hipótese de competência da Justiça Trabalhista. (Precedentes do STJ).

3. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é o órgão responsável pelo pagamento das prestações do salário-maternidade, ainda que tal se dê através do empregador, cujo valor é integralmente descontado das contribuições. Afastada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.

...

9. Preliminares rejeitadas.

10. Remessa Oficial improvida.

11. Apelo da autarquia improvido.

(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.014973-9, Rel. Des. Fed. Roberto Haddad, DJU 28-05-2002).

Assim, desnecessário o litisconsórcio.

A proteção à gestante está assegurada pela Constituição Federal, em seus arts.7º, XVIII, e 201, II:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

...

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias.";

...

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a :

...

II - proteção à maternidade, especialmente à gestante.

A proteção constitucional foi regulamentada na Lei 8.213/91:

Art. 71. O salário maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade: (redação dada pela Lei nº 10.710, de 05-08-2003).

Art. 71-A. À segurada da Previdência Social que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção de criança é devido salário maternidade pelo período de 120 (cento e vinte) dias, se a criança tiver até 1 (um) ano de idade, de 60 (sessenta) dias, se a criança tiver entre 1 (um) e 4 (quatro) anos de idade, e de 30 (trinta) dias, se a criança tiver de 4 (quatro) a 8 (oito) anos de idade. (incluído pela Lei nº 10.421, de 15-04-2002)

§ único. O salário maternidade de que trata este art. será pago diretamente pela Previdência Social. (incluído pela Lei nº 10.421, de 15-04-2002)

Art. 72. O salário maternidade para a segurada empregada ou trabalhadora avulsa consistirá numa renda mensal igual a sua remuneração integral. (redação dada pela Lei nº 9.876, de 26-11-1999)

§ 1º Cabe à empresa pagar o salário maternidade devido à respectiva empregada gestante, efetivando-se a compensação, observado o disposto no art. 248 da Constituição Federal, quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço. (redação dada pela Lei nº 10.710, de 05-08-2003).

§ 2º A empresa deverá conservar durante 10 (dez) anos os comprovantes dos pagamentos e os atestados correspondentes para exame pela fiscalização da Previdência Social. (incluído pela Lei nº 10.710, de 05-08-2003).

§ 3º O salário maternidade devido à trabalhadora avulsa será pago diretamente pela Previdência Social. (incluído pela Lei nº 10.710, de 05-08-2003).

Art. 73. Assegurado o valor de um salário-mínimo, o salário maternidade para as demais seguradas, pago diretamente pela Previdência Social, consistirá: (redação dada pela Lei nº 10.710, de 05-08-2003).

I - em um valor correspondente ao do seu último salário de contribuição, para a segurada empregada doméstica;. (incluído pela Lei nº 9.876, de 26-11-1999)

II - em um doze avos do valor sobre o qual incidiu sua última contribuição anual, para a segurada especial; .. (incluído pela Lei nº 9.876, de 26-11-1999)

III - em um doze avos da soma dos doze últimos salários-de-contribuição, apurados em um período não superior a quinze meses, para as demais seguradas. (incluído pela Lei nº 9.876, de 26-11-1999)

Relativamente à carência exigida para a concessão do benefício, citam-se os arts. 25 e 26 da mesma lei:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

...

III - salário maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei. (incluído pela Lei nº 9.876, de 26-11-1999).

§ único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado." (incluído pela Lei nº 9.876, de 26-11-1999).

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

...

VI - salário maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica. (incluído pela Lei nº 9.876, de 26-11-1999).

A condição de segurada do RGPS quando do nascimento da filha é incontestável.

O vínculo empregatício imediatamente anterior ao nascimento se encerrou em 19/01/2014, segundo informações constantes do sistema CNIS/Dataprev e da CTPS da autora. Sua filha nasceu em 07/07/2014.

Cabe ao empregador fazer o recolhimento das contribuições dos segurados empregados a seu serviço.

A perda da qualidade de segurada ocorre somente no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados no art. 15 do PBPS e seus parágrafos.

Assim, a autora mantinha a qualidade de segurada, quando do nascimento. O fato de ter vertido uma única contribuição como CI posteriormente ao vínculo não desvirtua sua vinculação como empregada, em período anterior, estando abrangida pelo período de graça.

O Decreto 6.122/97, que alterou o art. 97 do RPS, assim dispõe:

O salário-maternidade da segurada empregada será devido pela previdência social enquanto existir relação de emprego, observadas as regras quanto ao pagamento desse benefício pela empresa.

Parágrafo único. Durante o período de graça a que se refere o art. 13, a segurada desempregada fará jus ao recebimento do salário-maternidade nos casos de demissão antes da gravidez ou, durante a gestação, nas hipóteses de dispensa por justa causa ou a pedido, situações em que o benefício será pago diretamente pela previdência social.

Há inconstitucionalidade na restrição de pagamento, uma vez que o Decreto não é instrumento hábil a restringir direitos assegurados em lei.

Atendido o segundo requisito para a concessão do benefício (nascimento do filho), a autora faz jus ao benefício pleiteado.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que disponha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do CPC, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

A verba honorária incide à razão de 10% do valor da condenação, devidamente atualizado, conforme entendimento desta Nona Turma.

NÃO CONHEÇO da remessa oficial.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação, para conceder a isenção de custas pleiteada. Fixo os critérios de incidência da correção monetária e dos juros como segue. A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente. Juros moratórios de 1% ao mês a partir da citação, devendo, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29-6-2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007194-53.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007194-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184650 EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SERGIO DE SOUZA RASQUINHO

ADVOGADO : SP354368 KELLY CRISTINA MARTINS SANTOS MENDONÇA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00071945320134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER indeferido no âmbito administrativo (05/12/2012). Requer a exclusão do fator previdenciário do cálculo da RMI, além de indenização por danos morais.

O juízo de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo as condições especiais de trabalho de 01/08/1998 a 05/12/2012, com o que o autor contava com mais de 35 anos contribuição na DER, obtendo o direito à aposentadoria pleiteada. Termo inicial do benefício na data da DER. Os efeitos financeiros da condenação incidem a partir de 21/05/2004 (data da ciência do INSS quanto aos novos documentos apresentados pelo autor). Correção monetária e juros previstos na Resolução 134/2010 e normas posteriores do CJF. Antecipada a tutela. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário, tendo sido prolatada em 30/04/2015.

O INSS apela, pugnano pela improcedência do pedido. Se vencido, requer a alteração da correção monetária, juros e verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

A sentença ilíquida está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Aplico o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício para o máximo de 100% (cem por cento), caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, introduzida pelo art. 142 da Lei 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que se refere o citado art. 25, II, da mesma Lei 8.213/91.

Oportuno mencionar a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

Ineficaz o dispositivo desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, motivo pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos do art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos na súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009).

Verifico se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto 83.080/79 e Anexo do Decreto 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente

à época de prestação do serviço.

2. *Agravo regimental improvido.*

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela de número 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria analisada, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento constante nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma atual do citado art. 70 do Decreto 3.048/99:

Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009).

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

O perfil profissional previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição a agente agressivo. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

Ressalto que o INSS abandonou a exigência relativa à apresentação de laudo técnico para a atividade exercida anteriormente a 1997, se apresentado PPP que abrange o período.

O art. 258 da IN 77/2015 estabelece que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Quanto ao EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI - equipamento de proteção individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI - equipamento de proteção individual utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual não descaracteriza a atividade especial. Confira-se, a respeito, o Recurso Especial nº 200500142380, publicado no DJ de 10/04/2006.

Também nesse sentido a súmula 9 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335, com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos, a saber:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 - RGPS. Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Lembro, por oportuno, o disposto na PET 9059, do Superior Tribunal de Justiça, cuja interpretação prática é:

Até 05-03-1997 = 80 dB(A)

De 06-03-1997 a 18-11-2003 = 90 dB(A)

A partir de 19-11-2003 = 85 dB(A)

No REsp 1398260, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. Remonta o julgamento a 14/05/2014.

O autor teve reconhecida, em sentença, a natureza especial das atividades exercidas na empresa Emplarel, de 01/08/1998 a 05/12/2012, onde esteve submetido a ruído de 87,5 dB, nos termos do PPP de fls. 159/160.

O autor não esteve submetido a ruído superior ao permitido na legislação no interregno de 01/08/1998 a 18/11/2003.

O INSS já reconheceu, na via administrativa, as condições especiais de trabalho no período de 27/10/1986 a 16/04/1993. Portanto, não há controvérsia quanto a tal interregno.

Quanto ao agente químico "óleo de corte e solúvel", não há a necessária quantificação, com o que a natureza especial das atividades não pode ser reconhecida, pela exposição a tal fator.

O autor recebeu auxílio-doença previdenciário no período de 09/08/2003 a 19/04/2004, e auxílio-doença por acidente de trabalho de 11/11/2009 a 04/01/2010.

Intercalados tais períodos com a atividade laboral, devem ser considerados como tempo de serviço. Porém, para que os períodos em que o autor recebeu auxílio-doença previdenciário fossem computados como atividade especial, deveria haver nos autos prova do nexo causal do afastamento com as condições especiais de atividade, nos termos do entendimento do STJ, o que não é o caso dos autos.

Segue jurisprudência elucidativa:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. CÔMPUTO DE TEMPO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO ESPECIAL. ALTERAÇÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS FIXADAS PELO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A questão a ser revisitada está em saber se o período pleiteado de 11-10-2006 a 30-8-2007 e de 20-7-2008 a 1º/2/2010, em que o segurado esteve em gozo do auxílio-doença deve ser computado como tempo especial.

2. No caso em apreço, o Tribunal a quo considerou os intervalos de 13-8-1997 a 1º/9/1997 e de 16/6/2000 a 1º/8/2000 especiais, convertendo-os para tempo comum, asseverando, para tanto, que nesses períodos, em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença decorrente de acidente do trabalho, a incapacidade estava relacionada com atividade especial no trabalho.

3. No períodos de 11-10-2006 a 30-8-2007 e de 20-7-2008 a 1º/2/2010, objeto do recurso especial, o Tribunal a quo consignou que o segurado recebeu auxílio-doença previdenciário em virtude de neoplasia maligna da medula espinhal dos nervos cranianos e de outras partes do sistema nervoso central, bem como em decorrência de neoplasia benigna da glândula hipófise, concluindo, todavia, que não restou comprovado que a enfermidade incapacitante estivesse vinculada ao exercício da atividade laboral especial. Por isso, não computou esses intervalos.

4. Considera-se tempo de trabalho permanente aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço, aplicando-se aos períodos de afastamento decorrentes de gozo de auxílio-doença, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exposto aos fatores de risco, vale dizer, aos agentes nocivos, o que no presente caso, não restou evidenciado pelo Tribunal a quo. Inafastável a Súmula 7/STJ.

5. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1467593/RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, julgamento 23/10/2014).

Portanto, fica mantido o reconhecimento das condições especiais de trabalho, pela exposição a ruído superior ao permitido pela legislação vigente à época da atividade, apenas no período de 20/04/2004 a 05/12/2012; determinada, ainda, a exclusão de tal reconhecimento no período em que o autor recebeu auxílio-doença **previdenciário**.

Mantidos os efeitos financeiros da condenação nos termos da sentença, ante a ausência de impugnação em recurso próprio.

Nos termos da planilha anexa, mesmo com as exclusões efetuadas, o autor tem direito à aposentadoria integral na DER, uma vez que completados 37 anos, 9 meses e 8 dias de tempo de serviço.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, observada a gratuidade da justiça.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para restringir o reconhecimento da atividade especial ao período de 20/04/2004 a 05/12/2012, mantida a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, e para fixar o critério de incidência da correção monetária e dos juros como segue. Correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos e os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Int.

São Paulo, 21 de dezembro de 2015.

2011.03.99.028759-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : JOSE LUIS PEREIRA
ADVOGADO : SP237428 ALEX AUGUSTO ALVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00069-6 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a concessão da aposentadoria especial desde a DER (18/11/2010), com reconhecimento das condições especiais de atividade nos períodos que menciona.

Após a anulação da primeira sentença prolatada, os autos baixaram à vara de origem para o regular prosseguimento do feito.

Deferida a produção de prova pericial, com a nomeação de perito de confiança do juízo. Após a apresentação dos quesitos, o juízo tornou preclusa a prova pericial, pela inércia da perita.

O autor interpôs agravo retido de tal decisão, considerando que o decreto de preclusão da prova pericial configura cerceamento de defesa.

O juízo de primeiro grau afastou a necessidade de produção de prova pericial e julgou improcedente o pedido. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

O autor apela, reiterando o agravo retido interposto. No mais, alega que o autor estava submetido, nas funções discriminadas na inicial, à exposição a ruído e agente químico - hidrocarbonetos e outros compostos de carbono.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

A comprovação da natureza especial de atividades é feita por meio de formulário específico e laudo técnico da empresa, firmado por profissional especializado Médico do Trabalho ou Engenheiro de Segurança do Trabalho, ou por Perfil Profissiográfico Previdenciário, não se caracterizando o alegado cerceamento de defesa, uma vez que é ônus do autor a apresentação dos documentos.

Dispunha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício para o máximo de 100% (cem por cento), caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, introduzida pelo art. 142 da Lei °

8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que se refere o citado art. 25, II, da mesma Lei 8.213/91.

Oportuno mencionar a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

Ineficaz o dispositivo desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, motivo pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos do art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos na súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009).

Verifico se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto 83.080/79 e Anexo do Decreto 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde,

conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela de número 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria analisada, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento constante nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma atual do citado art. 70 do Decreto 3.048/99:

Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009).

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

O anexo IV do RPS estabelece o tempo de serviço de 15 (quinze), 20 (vinte), ou 25 (vinte e cinco) anos exigido para a aposentadoria especial, levando em conta o grau de exposição do segurado aos agentes nocivos.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição a agente agressivo. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

Ressalto que o INSS abrandou a exigência relativa à apresentação de laudo técnico para a atividade exercida anteriormente a 1997, se apresentado PPP que abrange o período.

O art. 258 da IN 77/2015 estabelece que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Quanto ao EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI - equipamento de proteção individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI - equipamento de proteção individual utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual não descaracteriza a atividade especial. Confira-se, a respeito, o Recurso Especial nº 200500142380, publicado no DJ de 10/04/2006.

Também nesse sentido a súmula 9 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335, com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos, a saber:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

O autor pleiteou, na inicial, o reconhecimento da natureza especial das atividades de 13/10/1981 a 15/03/1989, 01/07/1989 a 11/08/1992, 01/02/1993 a 25/04/2001 e de 01/04/2002 a 18/11/2010, desenvolvidas na empresa Vinha e Bis Ltda EPP, nas funções de auxiliar de mecânico e montador de peças no setor de mecânica.

A atividade exercida pelo autor não está enquadrada nos Decretos Regulamentadores, não podendo ser reconhecida como submetida a condições especiais de trabalho somente pelo trabalho executado, até 05/03/1997. Mesmo porque, na inicial, o autor especifica que não pretende o enquadramento da atividade especial pela atividade, mas sim pela submissão aos agentes ruído e químico.

No mais, para comprovar as condições especiais de atividade, o autor apresentou o PPP de fls. 32/34, onde não são mencionados fatores de risco - o que inviabiliza, de plano, a pretensão do autor.

NEGO PROVIMENTO ao agravo retido e à apelação.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008234-53.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.008234-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VICENTE DE PAULO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP263205 PRISCILA SOBREIRA COSTA e outro(a)
No. ORIG. : 00082345320124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando o reconhecimento das condições especiais de trabalho nos períodos que menciona, com a implantação da aposentadoria especial desde o requerimento administrativo indeferido (28/04/2012).

O juízo de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo como especial a atividade exercida de 10/01/1985 a 08/02/1991, 16/09/1991 a 31/01/1997 e de 01/02/1997 a 20/07/2011, com o que o autor tem direito à conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição recebido desde 28/04/2012 em aposentadoria especial. Antecipada a tutela. Facultada a compensação de valores. Correção monetária e juros nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário, tendo sido prolatada em 02/04/2014.

O INSS apela, alegando a improcedência integral do pedido, ressaltando que a utilização de EPI eficaz descaracteriza eventual condição especial de trabalho.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

A sentença líquida está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Aplico o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Corrijo, de ofício, a sentença, uma vez que o pedido do autor não trata de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em especial, e sim da concessão desta última. Assim, o que foi concedido foi a aposentadoria especial, e não conversão de benefício.

No mais, dispunha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício para o máximo de 100% (cem por cento), caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, introduzida pelo art. 142 da Lei °

8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que se refere o citado art. 25, II, da mesma Lei 8.213/91.

Oportuno mencionar a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

Ineficaz o dispositivo desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, motivo pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos do art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos na súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Verifico se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto 83.080/79 e Anexo do Decreto 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela de número 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria analisada, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento constante nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma atual do citado art. 70 do Decreto 3.048/99:

Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

O anexo IV do RPS estabelece o tempo de serviço de 15 (quinze), 20 (vinte), ou 25 (vinte e cinco) anos exigido para a aposentadoria especial, levando em conta o grau de exposição do segurado aos agentes nocivos.

Embora a autarquia tenha aceitado o PPP apresentado no processo administrativo como documento válido para comprovar a natureza especial das atividades, não reconheceu o direito à concessão da aposentadoria especial.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição a agente agressivo. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

Ressalto que o INSS abrandou a exigência relativa à apresentação de laudo técnico para a atividade exercida anteriormente a 1997, se apresentado PPP que abrange o período.

O art. 258 da IN 77/2015 estabelece que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou aos autos do processo administrativo os PPPs de fls. 25/27 (Volkswagen do Brasil) e 28/29 (General Motors do Brasil), indicando que o autor estava exposto aos seguintes níveis de ruído, no período ainda controverso em que pleiteado o reconhecimento das condições especiais de trabalho:

03/12/1998 a 20/07/2011 (data da expedição do PPP) - 92 dB

O INSS já reconheceu administrativamente as condições especiais de trabalho nos períodos de 10/01/1985 a 08/02/1991 e de 16/09/1991 a 02/12/1998, deixando de reconhecer o restante do período pela utilização de EPI eficaz.

Quanto ao EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI - equipamento de proteção individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI - equipamento de proteção individual utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual não descaracteriza a atividade especial. Confira-se, a respeito, o Recurso Especial nº 200500142380, publicado no DJ de 10/04/2006.

Também nesse sentido a súmula 9 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335, com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos, a saber:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de

ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Lembro, por oportuno, o disposto na PET 9059, do Superior Tribunal de Justiça, cuja interpretação prática é:

Até 05-03-1997 = 80 dB(A)

De 06-03-1997 a 18-11-2003 = 90 dB(A)

A partir de 19-11-2003 = 85 dB(A)

No Recurso Especial nº 1398260 (Relator o Ministro Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Cumpridos os requisitos para a implantação do benefício pleiteado, nos termos da sentença proferida.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 - dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Mantida a verba honorária como fixada, nos termos do entendimento da Nona Turma.

NEGO PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial, tida por interposta. Determino o critério de incidência dos juros e correção monetária como segue. A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 - dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009550-04.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.009550-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
PARTE AUTORA : JOAO PEDRO DE SOUZA
ADVOGADO : SP142143 VALDIRENE SARTORI BATISTA e outro(a)
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00095500420124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de trabalho rural, sem registro em CTPS, e a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de fls. 91/93, julgou procedente o pedido.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

*I - **35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;** (grifei)*

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, ressalto que adoto, no tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), no qual admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao

documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ao caso dos autos.

Requer a parte autora o reconhecimento do trabalho rural desempenhado, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1970 a 31/01/1971.

Para sua comprovação, instruiu a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco seu Certificado de Dispensa de Incorporação, expedido em 15/03/1969, onde consta como sua profissão a de lavrador (fls. 30/31), o qual constitui início de prova material.

Porém, não foi produzida prova testemunhal, para corroborar o início de prova material.

Dessa forma, não faz jus na parte autora ao reconhecimento do tempo de labor rural.

Deixo de condenar a parte autora nos ônus sucumbências, diante da gratuidade de justiça (fls. 70).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, para reformar a sentença**, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem. Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021685-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021685-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: CLEIDE CAETANO COSTA
ADVOGADO	: SP226498 CAETANO ANTONIO FAVA
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MIRANDOPOLIS SP
No. ORIG.	: 11.00.00121-3 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de trabalho rural, sem registro em CTPS, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de fls. 134/138 e 145/146, julgou procedente o pedido.
Em razões recursais de fls. 148/149, pugna o INSS pela improcedência do pedido.
Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições: I - **35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;** (grifei)*

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, ressalto que adoto, no tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), no qual admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ao caso dos autos.

Requer a parte autora o reconhecimento do trabalho rural desempenhado, sem registro em CTPS, no período de janeiro/1969 a dezembro/1986.

Para sua comprovação, instruiu a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco a Certidão do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Mirandópolis/SP, na qual consta o registro de um imóvel rural, de propriedade do genitor da parte autora, que em 19/01/1984, no qual foi qualificado como lavrador (fls. 24).

In casu, os depoimentos colhidos às fls. 131/132 permitem o reconhecimento da condição de rurícola, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides campesinas, fornecendo, inclusive, detalhes sobre o local de trabalho, nome do ex-empregador e culturas desenvolvidas.

No tocante à idade mínima para o desempenho do labor rural, não obstante anteriormente ter decidido pelo início aos 14 anos, revejo tal posicionamento e, em consonância com a majoritária jurisprudência desta colenda Corte e com o entendimento dos Tribunais Superiores, passo a admitir o reconhecimento do tempo de serviço nos casos em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes da referida idade.

É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Não se pode olvidar, porém, que, em 1967, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, à época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava atividade no campo, ao lado de seus pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas das atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

Nesse sentido, colhe-se de julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

(...)

4. *Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

5. *Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.*

6. *Ação rescisória procedente."*

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09/09/2008)

Entretanto, ante a ausência de recurso da parte autora, entendo de rigor a averbação do tempo de labor rural no período fixado pela r. sentença, no caso de 26/07/1973 a 31/12/1986

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes do resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição do INSS (fls. 98), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, na data do ajuizamento da demanda (18/11/2011), com **36 anos, 11 meses e 15 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência referente ao ano de 2010, data em que o segurado cumpriu os requisitos mínimos à concessão do benefício, que é de 180 (cento e oitenta) contribuições e está prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, não restou demonstrado nos autos que o requerimento administrativo contemplou o reconhecimento do labor rural.

Dessa forma, como o caso concreto não se enquadra na hipótese legal, deve-se considerar como **dies a quo** a data da citação (01/12/2011), fls.106.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do Conselho da Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Mantida a tutela antecipada (fls. 156)

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e ao recurso de apelo do INSS**, na forma acima fundamentada. **Mantida a tutela específica.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014372-44.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.014372-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: BENEDICTO ANTONIO MARIOTINI
ADVOGADO	: SP149369 LUIS ANTONIO MARANGONI e outro(a)

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP
No. ORIG. : 00143724420094036102 6 Vr RIBEIRÃO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de trabalho rural, sem registro em CTPS, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de fls. 203/205, procedente o pedido.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 212/218, pugna o INSS pela reforma da sentença.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

*§1º: **É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.**"*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

*§ 7º **É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:***

*I - **35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;** (grifei)*

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, ressalto que adoto, no tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), no qual admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ao caso dos autos.

Requer a parte autora o reconhecimento do trabalho rural desempenhado, sem registro em CTPS, no período de 01/09/1969 a 31/12/1974/1974.

Para sua comprovação, instruiu a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco sua certidão de casamento, o qual foi celebrado em 16/10/1971, onde consta como sua profissão a de lavrador (fls. 16), bem como a certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 24/07/1972, constando, igualmente, sua profissão a de lavrador.

In casu, os depoimentos colhidos às fls. 193/195 permitem o conhecimento da condição de rurícola, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides campesinas, fornecendo, inclusive, detalhes sobre o local de trabalho, nome do ex-empregador e culturas desenvolvidas.

Dessa forma, entendo de rigor a averbação do tempo de labor rural no(s) período(s) de **01/09/1969 a 31/12/1974**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física

ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos. Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles reconhecidos pelo INSS às fls. 67, contava a parte autora, na data do ajuizamento da demanda (17/12/2000), com **38 anos, 5 meses e 28 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência referente ao ano de 2000, data em que o segurado cumpriu os requisitos mínimos à concessão do benefício, que é de 114(cento e quatorze) contribuições e está prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo 04/07/2008.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do Conselho da Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, mantida a tutela antecipada, nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e ao recurso de apelo do INSS**, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem. Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005700-21.2013.4.03.6130/SP

2013.61.30.005700-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: DIOGO TEIXEIRA
ADVOGADO	: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP170363 JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00057002120134036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reajuste de benefício com a aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, para fins de manutenção do valor real.

A r. sentença monocrática de fls. 79/83 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 85/92, a parte autora pede a reforma do *decisum*, com o decreto de procedência do pedido.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

Devo destacar que me filio à corrente jurisprudencial segundo a qual os benefícios previdenciários somente devam ser reajustados mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Lei nº 8.213/91 e alterações subsequentes.

Também é do meu entendimento que não se sustenta o argumento no sentido de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofenda o princípio da igualdade. O Pretório Excelso, a propósito, já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Os Tribunais Superiores, assim como esta Corte regional, já pacificaram o entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Já me manifestei acerca da possibilidade de recálculo de benefícios inicialmente limitados ao teto previdenciário com a apuração do salário de benefício e renda mensal inicial de acordo com os novos limites trazidos por Emendas Constitucionais.

É certo que o limitador dos benefícios previdenciários é aplicado após a definição do salário-de-benefício e este permanece inalterado. A renda mensal inicial dele decorrente é que sofre os periódicos reajustes decorrentes dos índices oficiais. Entretanto, se a renda mensal inicial do benefício sofrera as restrições do teto vigente à época da concessão e o limite foi alterado por força das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é perfeitamente plausível o pleito de adequação ao novo limitador.

Nesse sentido (RE 451243, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 01/08/2005, DJ 23/08/2005, p. 046; TNU, AC 2006.85.00.504903-4, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, j. 31/07/2007).

Com efeito, a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, estabeleceu, em seu art. 135, limitação aos salários-de-contribuição e, no § 2º do art. 29, dispôs que o salário-de-benefício da aposentadoria está limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se vê, *in verbis*:

"Art. 135. Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor de benefício serão considerados respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem".

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. (redação anterior à Lei 9.876/99).

(...).

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício" (grifei).

Destaque-se que, a legislação de regência não garante a equivalência entre o valor dos salários-de-contribuição utilizado como base de cálculo para o recolhimento das contribuições previdenciárias e o salário-de-benefício sobre o qual se calcula a renda mensal inicial, tampouco que referida correlação se observe nos reajustes subsequentes.

Explicando, o equívoco consiste em acreditar que a contribuição recolhida com base em salários-de-contribuição de valor correspondente a determinado número de salários-mínimos ou em percentual sobre o teto, implicaria em um salário-de-benefício ou renda mensal inicial, de valor idêntico.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto nas seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei n.º 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

(...)

- Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 201.062, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.08.1999, DJ 13.09.1999, p. 95).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA/SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO.

1 - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei n.º 8.213/91 e as demais normas que a antecederam e sucederam não permitiram tal vinculação, posição esta corroborada pela jurisprudência.

(...)

3 - Embargos infringentes providos."

(TRF3, 3ª Seção, AC n.º 97.03.040591-6, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 28.04.2004, DJU 16.06.2004, p. 242).

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. INEXISTÊNCIA DE EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO POSTERIORMENTE A CF/88. INTELIGÊNCIA DO ART 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DOS ARTS. 29 E 31 DA LEI N.º 8.213/91 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS. PRECEDENTES.

1. No cálculo da renda mensal inicial não há falar em equivalência do salário-de-contribuição com o salário-de-benefício por falta de expressa previsão legal.

2. Inteligência do art. 202 da CF de 1988 e dos arts. 29 e 31 da Lei 8.213/91 que, em suas redações originais, estabelecem sobre o cálculo da renda mensal inicial, não admitindo, em nenhum momento a equivalência entre contribuição e benefício.

(...)

4. Apelação do Autor improvida."

(TRF3, 10ª Turma, AC n.º 97.03.017859-6, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 30.09.2003, DJU 17.10.2003, p. 539).

Inclusive, o E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula n.º 40, com o seguinte teor:

"Por falta de previsão legal, é incabível a equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício para o cálculo da renda mensal dos benefícios previdenciários".

Cumpra observar que o art. 201, §2º (atual §4º), das disposições permanentes da Carta Magna assegurou aos benefícios de prestação

continuada o direito à manutenção de seu valor real, conforme critérios estabelecidos em lei.

Desta feita, transferiu-se ao legislador ordinário - com exclusividade - a tarefa de definir os índices, a periodicidade e a forma de incidência dos reajustes, sendo-lhe vedada, entretanto, a vinculação ao salário-mínimo, a teor do art. 7º, IV, da Lei Maior.

Atendendo à norma constitucional, editou o legislador, em 24 de julho de 1991, a Lei nº 8.213, com efeitos retroativos a 05 de abril daquele ano, determinando que o reajuste dos benefícios concedidos a partir de 05 de outubro de 1988 observassem as regras por ela preconizadas, conforme se denota dos arts. 144 e 145, revogados pela Medida Provisória n.º 2.187-13/2001.

Nesse primeiro momento, definiu-se que os benefícios em manutenção seriam reajustados pelo INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário-mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou eventual substituto (art. 41, II, em sua primitiva redação). Na sequência, a Lei nº 8.542/92 trouxe em seu bojo nova sistemática a ser adotada quando do reajustamento dos benefícios:

"Art. 9º A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

1º Os benefícios com data de início posterior a 31 de janeiro de 1993 terão seu primeiro reajuste calculado pela variação acumulada do IRSM entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao do referido reajuste.

2º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212, e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

A Lei nº 8.700/93, por sua vez, alterou o dispositivo transcrito, passando a disciplinar:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.

§ 2º Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subsequente à data de início corresponderá à variação acumulada do IRSM entre o mês de início e o mês anterior ao do reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.

§ 3º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

Posteriormente, determinou a Lei nº 8.880/94, dentre outras coisas, a conversão dos benefícios mantidos pela Previdência Social em URV, em 1º de março de 1994 (art. 20), estabelecendo, ainda, que o IBGE deixaria de calcular e divulgar o IRSM a partir de 1º de julho de 1994, passando a fixar, até o último dia útil de cada mês, o Índice de Preços ao Consumidor, série r - IPC-r (art. 17) e que os benefícios seriam reajustados, em maio de 1995, de acordo com a variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril desse ano (art. 29, §3º).

Em 30 de junho de 1995 foi editada a Medida Provisória n.º 1.053, cujo art. 8º assim dispôs:

"Art. 8º A partir de 1º de julho de 1995, a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE deixará de calcular e divulgar o IPC-r.

1º Nas obrigações e contratos em que haja estipulação de reajuste pelo IPC-r, este será substituído, a partir de 1º de julho de 1995, pelo índice previsto contratualmente para este fim.

§ 2º Na hipótese de não existir previsão de índice de preços substituto, e caso não haja acordo entre as partes, deverá ser utilizada média de índices de preços de abrangência nacional, na forma de regulamentação a ser baixada pelo Poder Executivo.

§ 3º A partir da referência julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do art. 20 e no § 2º do art. 21, ambos da Lei nº 8.880, de 1994."

Sobreveio, então, a Medida Provisória nº 1.415/96, que revogou o art. 29 da Lei nº 8.880/94 e elegeu o IGP-DI como índice para correção dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996. Em decorrência de tal regra, os benefícios foram reajustados à razão de 15%, dos quais, parte se referia ao IGP-DI propriamente dito e outra, ao aumento real previsto em seu art. 5º.

Por outro lado, consignou em seu art. 4º que os benefícios passariam a ser reajustados, a partir de 1997, em junho de cada ano, sem, contudo, fazer qualquer menção a respeito de qual índice seria aplicável.

Ora, se a Medida Provisória nº 1.415 veio a lume em 29 de abril de 1996, anteriormente à data em que ocorreria o reajuste dos benefícios, não se pode cogitar em direito adquirido a outro indexador e, conseqüentemente, em sua ofensa, configurando-se tal situação - quando muito - mera expectativa de direito.

Destaco, outrossim, que a própria Medida Provisória nº 1.053/95 restringiu a incidência do INPC aos casos de atualização das parcelas referentes a benefícios pagos em atraso pela Previdência Social (§6º do art. 20 da Lei nº 8.880/94) e correção dos salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício (§2º do art. 21 da Lei nº 8.880/94).

A propósito, descabe o argumento de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofende o princípio da igualdade, posto que o Pretório Excelso já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Da mesma forma, por se tratar de ato do Poder Executivo que tem força de lei, pode a Medida Provisória validamente dispor sobre

reajuste do benefício, desde que observados os requisitos disciplinados pelo art. 62 da Carta Política. Todavia, a relevância e a urgência são de aferição discricionária do Presidente da República, não cabendo, salvo os casos de abuso de poder, seu exame pelo Poder Judiciário. Precedente: 9ª Turma, AC nº 2003.61.02.000592-3, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 26.04.2004, DJU 29.07.2004, p. 357.

Neste sentido, a Súmula nº 02 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"Os benefícios previdenciários, em maio de 1996, deverão ser reajustados na forma da Medida Provisória 1.415, de 29 de abril de 1996, convertida na Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998."

Melhor sorte não aproveita aos beneficiários da Previdência Social no que tange aos reajustes subsequentes, relativos aos anos de 1997 a 2003. Senão, vejamos:

A Medida Provisória nº 1.572-1, editada em 28 de maio de 1997, estabeleceu que os benefícios em manutenção seriam reajustados à razão de 7,76%, em 1º de junho de 1997. Para o ano de 1998, a Medida Provisória nº 1.663-10 estipulou a correção em 4,81%. Posteriormente, com o advento da Medida Provisória nº 1.824-1, de 28 de maio de 1999, foi determinada a aplicação de 4,61%, a título de reajuste, em 1º de junho de 1999.

Saliento que os critérios de reajustamento preconizados pelas Medidas Provisórias nº 1.415/96, 1.572-1/97 e 1.663-10/98 passaram a figurar, respectivamente, nos arts. 7º, 12 e 15 da Lei nº 9.711/98, e que o percentual constante da Medida Provisória nº 1.824-1 foi reiterado no §2º do art. 4º da Lei nº 9.971/2000.

Em 23 de maio de 2000 sobreveio a Medida Provisória nº 2.022-17, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 2.187-13/2001 (em vigor por força do art. 2º da Emenda Constitucional nº 32/2001), que fixou em 5,81% a correção a ser aplicada em junho daquele ano (art. 17, *caput*) e promoveu importante alteração no art. 41 da Lei de Benefícios, delegando ao Chefe do Poder Executivo a tarefa de concretizar, percentualmente, os critérios legais de reajustamento preestabelecidos, facultando-lhe levar em consideração índices que representassem a variação de preços, divulgados pelo IBGE ou por "*instituição congênere de reconhecida notoriedade*":

"Art. 19. Os dispositivos adiante indicados da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 41. Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2001, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios:

I - preservação do valor real do benefício;(…)

III - atualização anual;

IV - variação de preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios. (...)

8º Para os benefícios que tenham sofrido majoração devido à elevação do salário mínimo, o referido aumento deverá ser descontado quando da aplicação do disposto no caput, de acordo com normas a serem baixadas pelo Ministério da Previdência e Assistência Social.

§9º Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênere de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento." (NR)"

Em plena observância à novel disposição, os Decretos nº 3.826/2001, 4.249/2002 e 4.709/2003 trataram de estabelecer os percentuais a serem aplicados aos benefícios, respectivamente, nos meses de junho de 2001 (7,76%), 2002 (9,20%) e 2003 (19,71%).

Destaco, por oportuno, que "*somente os benefícios concedidos no mês do reajuste anterior recebem o índice integral, aplicando-se aos demais na proporção do número de meses transcorridos desde o início do benefício até o reajuste*" (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 3ª ed., Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2003, p. 170) ou os percentuais indicados nos anexos das indigitadas normas.

A propósito, a 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 508.741, em 02/09/2003, publicado no DJ de 29/09/2003, apreciou caso semelhante.

A própria Corte Suprema, no uso de sua competência institucional de guardiã da Lei Maior, decidiu no mesmo sentido: Pleno, RE nº 376.846, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 24.09.2003, DJ 02.04.2004, p. 13.

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, por seu turno, editou a Súmula nº 08, revogando a antiga Súmula nº 03:

"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".

Finalmente, apenas para exaurimento da questão *sub examine*, ressalto que os Tribunais Superiores já pacificaram entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Com efeito, ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como

legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador. Nesse sentido, confira-se: STJ, 5ª Turma, RESP nº 292.496, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04.12.2001, DJ 04.02.2002, p. 474.

Ao caso dos autos.

A parte autora não pretende o simples recálculo de sua RMI em razão do aumento implementado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, mas sim o reajuste de seu benefício no mesmo percentual de aumento do limite dos salários-de-contribuição, o que não encontra guarida.

Não há direito ao reajuste do benefício no mesmo percentual de aumento do limite legal dos benefícios, consoante fundamentação já exposta.

Em resumo, o autor, titular de aposentadoria por tempo de contribuição com início da vigência em 20/04/1994 (fls. 18), não faz jus à aplicação de índices diversos daqueles constantes da Lei nº 8.213/91 para o reajuste de seu benefício, razão por que o pedido é improcedente.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** do autor e mantenho a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.
Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003339-32.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.003339-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : ANTONIO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033393220144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reajuste de benefício com a aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, para fins de manutenção do valor real.

A r. sentença monocrática de fls. 113/116, julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 122/129, a parte autora pede a reforma do *decisum*, com o decreto de procedência do pedido.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

Devo destacar que me filio à corrente jurisprudencial segundo a qual os benefícios previdenciários somente devam ser reajustados mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Lei nº 8.213/91 e alterações subsequentes.

Também é do meu entendimento que não se sustenta o argumento no sentido de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofenda o princípio da igualdade. O Pretório Excelso, a propósito, já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Os Tribunais Superiores, assim como esta Corte regional, já pacificaram o entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Já me manifestei acerca da possibilidade de recálculo de benefícios inicialmente limitados ao teto previdenciário com a apuração do salário de benefício e renda mensal inicial de acordo com os novos limites trazidos por Emendas Constitucionais.

É certo que o limitador dos benefícios previdenciários é aplicado após a definição do salário-de-benefício e este permanece inalterado. A renda mensal inicial dele decorrente é que sofre os periódicos reajustes decorrentes dos índices oficiais. Entretanto, se a renda mensal inicial do benefício sofrera as restrições do teto vigente à época da concessão e o limite foi alterado por força das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é perfeitamente plausível o pleito de adequação ao novo limitador.

Nesse sentido (RE 451243, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 01/08/2005, DJ 23/08/2005, p. 046; TNU, AC 2006.85.00.504903-4, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, j. 31/07/2007).

Com efeito, a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, estabeleceu, em seu art. 135, limitação aos salários-de-contribuição e, no § 2º do art. 29, dispôs que o salário-de-benefício da aposentadoria está limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se vê, *in verbis*:

"Art. 135. Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor de benefício serão considerados respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem".

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. (redação anterior à Lei 9.876/99).

(...).

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício" (grifei).

Destaque-se que, a legislação de regência não garante a equivalência entre o valor dos salários-de-contribuição utilizado como base de cálculo para o recolhimento das contribuições previdenciárias e o salário-de-benefício sobre o qual se calcula a renda mensal inicial, tampouco que referida correlação se observe nos reajustes subsequentes.

Explicando, o equívoco consiste em acreditar que a contribuição recolhida com base em salários-de-contribuição de valor correspondente a determinado número de salários-mínimos ou em percentual sobre o teto, implicaria em um salário-de-benefício ou renda mensal inicial, de valor idêntico.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto nas seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei n.º 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

(...)

- Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 201.062, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.08.1999, DJ 13.09.1999, p. 95).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA/SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO.

1 - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei n.º 8.213/91 e as demais normas que a antecederam e sucederam não permitiram tal vinculação, posição esta corroborada pela jurisprudência.

(...)

3 - Embargos infringentes providos."

(TRF3, 3ª Seção, AC n.º 97.03.040591-6, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 28.04.2004, DJU 16.06.2004, p. 242).

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. INEXISTÊNCIA DE EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO POSTERIORMENTE A CF/88. INTELIGÊNCIA DO ART 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DOS ARTS. 29 E 31 DA LEI N.º 8.213/91 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS. PRECEDENTES.

1. No cálculo da renda mensal inicial não há falar em equivalência do salário-de-contribuição com o salário-de-benefício por falta de expressa previsão legal.

2. Inteligência do art. 202 da CF de 1988 e dos arts. 29 e 31 da Lei 8.213/91 que, em suas redações originais, estabelecem sobre o cálculo da renda mensal inicial, não admitindo, em nenhum momento a equivalência entre contribuição e benefício.

(...)

4. Apelação do Autor improvida."

(TRF3, 10ª Turma, AC n.º 97.03.017859-6, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 30.09.2003, DJU 17.10.2003, p. 539).

Inclusive, o E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula n.º 40, com o seguinte teor:

"Por falta de previsão legal, é incabível a equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício para o cálculo da renda mensal dos benefícios previdenciários".

Cumpra observar que o art. 201, §2º (atual §4º), das disposições permanentes da Carta Magna assegurou aos benefícios de prestação continuada o direito à manutenção de seu valor real, conforme critérios estabelecidos em lei.

Desta feita, transferiu-se ao legislador ordinário - com exclusividade - a tarefa de definir os índices, a periodicidade e a forma de incidência dos reajustes, sendo-lhe vedada, entretanto, a vinculação ao salário-mínimo, a teor do art. 7º, IV, da Lei Maior.

Atendendo à norma constitucional, editou o legislador, em 24 de julho de 1991, a Lei n.º 8.213, com efeitos retroativos a 05 de abril daquele ano, determinando que o reajuste dos benefícios concedidos a partir de 05 de outubro de 1988 observassem as regras por ela preconizadas, conforme se denota dos arts. 144 e 145, revogados pela Medida Provisória n.º 2.187-13/2001.

Nesse primeiro momento, definiu-se que os benefícios em manutenção seriam reajustados pelo INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário-mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou eventual substituto (art. 41, II, em sua primitiva redação). Na sequência, a Lei nº 8.542/92 trouxe em seu bojo nova sistemática a ser adotada quando do reajustamento dos benefícios:

"Art. 9º A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

1º Os benefícios com data de início posterior a 31 de janeiro de 1993 terão seu primeiro reajuste calculado pela variação acumulada do IRSM entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao do referido reajuste.

2º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212, e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

A Lei nº 8.700/93, por sua vez, alterou o dispositivo transcrito, passando a disciplinar:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.

§ 2º Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subsequente à data de início corresponderá à variação acumulada do IRSM entre o mês de início e o mês anterior ao do reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.

§ 3º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

Posteriormente, determinou a Lei nº 8.880/94, dentre outras coisas, a conversão dos benefícios mantidos pela Previdência Social em URV, em 1º de março de 1994 (art. 20), estabelecendo, ainda, que o IBGE deixaria de calcular e divulgar o IRSM a partir de 1º de julho de 1994, passando a fixar, até o último dia útil de cada mês, o Índice de Preços ao Consumidor, série r - IPC-r (art. 17) e que os benefícios seriam reajustados, em maio de 1995, de acordo com a variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril desse ano (art. 29, §3º).

Em 30 de junho de 1995 foi editada a Medida Provisória nº 1.053, cujo art. 8º assim dispôs:

"Art. 8º A partir de 1º de julho de 1995, a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE deixará de calcular e divulgar o IPC-r:

1º Nas obrigações e contratos em que haja estipulação de reajuste pelo IPC-r, este será substituído, a partir de 1º de julho de 1995, pelo índice previsto contratualmente para este fim.

§ 2º Na hipótese de não existir previsão de índice de preços substituto, e caso não haja acordo entre as partes, deverá ser utilizada média de índices de preços de abrangência nacional, na forma de regulamentação a ser baixada pelo Poder Executivo.

§ 3º A partir da referência julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do art. 20 e no § 2º do art. 21, ambos da Lei nº 8.880, de 1994."

Sobreveio, então, a Medida Provisória nº 1.415/96, que revogou o art. 29 da Lei nº 8.880/94 e elegeu o IGP-DI como índice para correção dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996. Em decorrência de tal regra, os benefícios foram reajustados à razão de 15%, dos quais, parte se referia ao IGP-DI propriamente dito e outra, ao aumento real previsto em seu art. 5º.

Por outro lado, consignou em seu art. 4º que os benefícios passariam a ser reajustados, a partir de 1997, em junho de cada ano, sem, contudo, fazer qualquer menção a respeito de qual índice seria aplicável.

Ora, se a Medida Provisória nº 1.415 veio a lume em 29 de abril de 1996, anteriormente à data em que ocorreria o reajuste dos benefícios, não se pode cogitar em direito adquirido a outro indexador e, conseqüentemente, em sua ofensa, configurando-se tal situação - quando muito - mera expectativa de direito.

Destaco, outrossim, que a própria Medida Provisória nº 1.053/95 restringiu a incidência do INPC aos casos de atualização das parcelas referentes a benefícios pagos em atraso pela Previdência Social (§6º do art. 20 da Lei nº 8.880/94) e correção dos salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício (§2º do art. 21 da Lei nº 8.880/94).

A propósito, descabe o argumento de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofende o princípio da igualdade, posto que o Pretório Excelso já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Da mesma forma, por se tratar de ato do Poder Executivo que tem força de lei, pode a Medida Provisória validamente dispor sobre reajuste do benefício, desde que observados os requisitos disciplinados pelo art. 62 da Carta Política. Todavia, a relevância e a urgência são de aferição discricionária do Presidente da República, não cabendo, salvo os casos de abuso de poder, seu exame pelo Poder Judiciário. Precedente: 9ª Turma, AC nº 2003.61.02.000592-3, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 26.04.2004, DJU 29.07.2004, p. 357.

Neste sentido, a Súmula nº 02 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"Os benefícios previdenciários, em maio de 1996, deverão ser reajustados na forma da Medida Provisória 1.415, de 29 de abril de 1996, convertida na Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998."

Melhor sorte não aproveita aos beneficiários da Previdência Social no que tange aos reajustes subsequentes, relativos aos anos de 1997 a 2003. Senão, vejamos:

A Medida Provisória nº 1.572-1, editada em 28 de maio de 1997, estabeleceu que os benefícios em manutenção seriam reajustados à razão de 7,76%, em 1º de junho de 1997. Para o ano de 1998, a Medida Provisória nº 1.663-10 estipulou a correção em 4,81%. Posteriormente, com o advento da Medida Provisória nº 1.824-1, de 28 de maio de 1999, foi determinada a aplicação de 4,61%, a título de reajuste, em 1º de junho de 1999.

Saliente que os critérios de reajustamento preconizados pelas Medidas Provisórias nº 1.415/96, 1.572-1/97 e 1.663-10/98 passaram a figurar, respectivamente, nos arts. 7º, 12 e 15 da Lei nº 9.711/98, e que o percentual constante da Medida Provisória nº 1.824-1 foi reiterado no §2º do art. 4º da Lei nº 9.971/2000.

Em 23 de maio de 2000 sobreveio a Medida Provisória nº 2.022-17, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 2.187-13/2001 (em vigor por força do art. 2º da Emenda Constitucional nº 32/2001), que fixou em 5,81% a correção a ser aplicada em junho daquele ano (art. 17, *caput*) e promoveu importante alteração no art. 41 da Lei de Benefícios, delegando ao Chefe do Poder Executivo a tarefa de concretizar, percentualmente, os critérios legais de reajustamento preestabelecidos, facultando-lhe levar em consideração índices que representassem a variação de preços, divulgados pelo IBGE ou por "*instituição congênera de reconhecida notoriedade*":

"Art. 19. Os dispositivos adiante indicados da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 41. Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2001, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios:

I - preservação do valor real do benefício;(...)

III - atualização anual;

IV - variação de preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios.

(...)

8º Para os benefícios que tenham sofrido majoração devido à elevação do salário mínimo, o referido aumento deverá ser descontado quando da aplicação do disposto no caput, de acordo com normas a serem baixadas pelo Ministério da Previdência e Assistência Social.

§9º Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênera de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento." (NR)"

Em plena observância à novel disposição, os Decretos nº 3.826/2001, 4.249/2002 e 4.709/2003 trataram de estabelecer os percentuais a serem aplicados aos benefícios, respectivamente, nos meses de junho de 2001 (7,76%), 2002 (9,20%) e 2003 (19,71%).

Destaco, por oportuno, que "*somente os benefícios concedidos no mês do reajuste anterior recebem o índice integral, aplicando-se aos demais na proporção do número de meses transcorridos desde o início do benefício até o reajuste*" (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 3ª ed., Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2003, p. 170) ou os percentuais indicados nos anexos das indigitadas normas.

A propósito, a 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 508.741, em 02/09/2003, publicado no DJ de 29/09/2003, apreciou caso semelhante.

A própria Corte Suprema, no uso de sua competência institucional de guardiã da Lei Maior, decidiu no mesmo sentido: Pleno, RE nº 376.846, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 24.09.2003, DJ 02.04.2004, p. 13.

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, por seu turno, editou a Súmula nº 08, revogando a antiga Súmula nº 03:

"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".

Finalmente, apenas para exaurimento da questão *sub examine*, ressalto que os Tribunais Superiores já pacificaram entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Com efeito, ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador. Nesse sentido, confira-se: STJ, 5ª Turma, RESP nº 292.496, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04.12.2001, DJ 04.02.2002, p. 474.

Ao caso dos autos.

A parte autora não pretende o simples recálculo de sua RMI em razão do aumento implementado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, mas sim o reajuste de seu benefício no mesmo percentual de aumento do limite dos salários-de-contribuição, o que não encontra guarida.

Não há direito ao reajuste do benefício no mesmo percentual de aumento do limite legal dos benefícios, consoante fundamentação já exposta.

Em resumo, o autor, titular de aposentadoria por tempo de contribuição com início da vigência em 10/07/1998 (fls. 17), não faz jus à aplicação de índices diversos daqueles constantes da Lei nº 8.213/91 para o reajuste de seu benefício, razão por que o pedido é improcedente.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** do autor e mantenho a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.
Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041578-69.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.041578-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : APARECIDO FRANCISCO TIAGO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP235243 THALES RAMAZZINA PRESCIVALLE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00112-3 2 Vr COTIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reajuste de benefício com a aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, para fins de manutenção do valor real.

A r. sentença monocrática de fls. 119/122, julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 134/144, a parte autora pede a reforma do *decisum*, com o decreto de procedência do pedido.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

Devo destacar que me filio à corrente jurisprudencial segundo a qual os benefícios previdenciários somente devam ser reajustados mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Lei nº 8.213/91 e alterações subsequentes.

Também é do meu entendimento que não se sustenta o argumento no sentido de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofenda o princípio da igualdade. O Pretório Excelso, a propósito, já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Os Tribunais Superiores, assim como esta Corte regional, já pacificaram o entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Já me manifestei acerca da possibilidade de recálculo de benefícios inicialmente limitados ao teto previdenciário com a apuração do salário de benefício e renda mensal inicial de acordo com os novos limites trazidos por Emendas Constitucionais.

É certo que o limitador dos benefícios previdenciários é aplicado após a definição do salário-de-benefício e este permanece inalterado. A renda mensal inicial dele decorrente é que sofre os periódicos reajustes decorrentes dos índices oficiais. Entretanto, se a renda mensal inicial do benefício sofrera as restrições do teto vigente à época da concessão e o limite foi alterado por força das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é perfeitamente plausível o pleito de adequação ao novo limitador.

Nesse sentido (*RE 451243, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 01/08/2005, DJ 23/08/2005, p. 046; TNU, AC 2006.85.00.504903-4, Rel Juiz Federal Ronivon de Aragão, j. 31/07/2007*).

Com efeito, a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, estabeleceu, em seu art. 135, limitação aos salários-de-contribuição e, no § 2º do art. 29, dispôs que o salário-de-benefício da aposentadoria está limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se vê, *in verbis*:

"Art. 135. Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor de benefício serão considerados respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem".

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. (redação anterior à Lei 9.876/99).

(...).

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício" (grifei).

Destaque-se que, a legislação de regência não garante a equivalência entre o valor dos salários-de-contribuição utilizado como base de cálculo para o recolhimento das contribuições previdenciárias e o salário-de-benefício sobre o qual se calcula a renda mensal inicial, tampouco que referida correlação se observe nos reajustes subsequentes.

Explicando, o equívoco consiste em acreditar que a contribuição recolhida com base em salários-de-contribuição de valor correspondente a determinado número de salários-mínimos ou em percentual sobre o teto, implicaria em um salário-de-benefício ou renda mensal inicial, de valor idêntico.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto nas seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

(...)

- Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 201.062, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.08.1999, DJ 13.09.1999, p. 95).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA/SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO.

1 - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a antecederam e sucederam não permitiram tal vinculação, posição esta corroborada pela jurisprudência.

(...)

3 - Embargos infringentes providos."

(TRF3, 3ª Seção, AC nº 97.03.040591-6, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 28.04.2004, DJU 16.06.2004, p. 242).

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. INEXISTÊNCIA DE EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO POSTERIORMENTE A CF/88. INTELIGÊNCIA DO ART 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DOS ARTS. 29 E 31 DA LEI Nº 8.213/91 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS. PRECEDENTES.

1. No cálculo da renda mensal inicial não há falar em equivalência do salário-de-contribuição com o salário-de-benefício por falta de expressa previsão legal.

2. Inteligência do art. 202 da CF de 1988 e dos arts. 29 e 31 da Lei 8.213/91 que, em suas redações originais, estabelecem sobre o cálculo da renda mensal inicial, não admitindo, em nenhum momento a equivalência entre contribuição e benefício.

(...)

4. Apelação do Autor improvida."

(TRF3, 10ª Turma, AC nº 97.03.017859-6, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 30.09.2003, DJU 17.10.2003, p. 539).

Inclusive, o E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 40, com o seguinte teor:

"Por falta de previsão legal, é incabível a equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício para o cálculo da renda mensal dos benefícios previdenciários".

Cumpra observar que o art. 201, §2º (atual §4º), das disposições permanentes da Carta Magna assegurou aos benefícios de prestação continuada o direito à manutenção de seu valor real, conforme critérios estabelecidos em lei.

Desta feita, transferiu-se ao legislador ordinário - com exclusividade - a tarefa de definir os índices, a periodicidade e a forma de incidência dos reajustes, sendo-lhe vedada, entretanto, a vinculação ao salário-mínimo, a teor do art. 7º, IV, da Lei Maior.

Atendendo à norma constitucional, editou o legislador, em 24 de julho de 1991, a Lei nº 8.213, com efeitos retroativos a 05 de abril daquele ano, determinando que o reajuste dos benefícios concedidos a partir de 05 de outubro de 1988 observassem as regras por ela preconizadas, conforme se denota dos arts. 144 e 145, revogados pela Medida Provisória nº 2.187-13/2001.

Nesse primeiro momento, definiu-se que os benefícios em manutenção seriam reajustados pelo INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário-mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou eventual substituto (art. 41, II, em sua primitiva redação). Na sequência, a Lei nº 8.542/92 trouxe em seu bojo nova sistemática a ser adotada quando do reajustamento dos benefícios:

"Art. 9º A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

1º Os benefícios com data de início posterior a 31 de janeiro de 1993 terão seu primeiro reajuste calculado pela variação acumulada do IRSM entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao do referido reajuste.

2º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212, e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

A Lei nº 8.700/93, por sua vez, alterou o dispositivo transcrito, passando a disciplinar:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.

§ 2º Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subsequente à data de início corresponderá à variação acumulada do IRSM entre o mês de início e o mês anterior ao do reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.

§ 3º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

Posteriormente, determinou a Lei nº 8.880/94, dentre outras coisas, a conversão dos benefícios mantidos pela Previdência Social em URV, em 1º de março de 1994 (art. 20), estabelecendo, ainda, que o IBGE deixaria de calcular e divulgar o IRSM a partir de 1º de julho de 1994, passando a fixar, até o último dia útil de cada mês, o Índice de Preços ao Consumidor, série r - IPC-r (art. 17) e que os benefícios seriam reajustados, em maio de 1995, de acordo com a variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril desse ano (art. 29, §3º).

Em 30 de junho de 1995 foi editada a Medida Provisória n.º 1.053, cujo art. 8º assim dispôs:

"Art. 8º A partir de 1º de julho de 1995, a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE deixará de calcular e divulgar o IPC-r.

1º Nas obrigações e contratos em que haja estipulação de reajuste pelo IPC-r, este será substituído, a partir de 1º de julho de 1995, pelo índice previsto contratualmente para este fim.

§ 2º Na hipótese de não existir previsão de índice de preços substituto, e caso não haja acordo entre as partes, deverá ser utilizada média de índices de preços de abrangência nacional, na forma de regulamentação a ser baixada pelo Poder Executivo.

§ 3º A partir da referência julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do art. 20 e no § 2º do art. 21, ambos da Lei nº 8.880, de 1994."

Sobreveio, então, a Medida Provisória nº 1.415/96, que revogou o art. 29 da Lei nº 8.880/94 e elegeu o IGP-DI como índice para correção dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996. Em decorrência de tal regra, os benefícios foram reajustados à razão de 15%, dos quais, parte se referia ao IGP-DI propriamente dito e outra, ao aumento real previsto em seu art. 5º.

Por outro lado, consignou em seu art. 4º que os benefícios passariam a ser reajustados, a partir de 1997, em junho de cada ano, sem, contudo, fazer qualquer menção a respeito de qual índice seria aplicável.

Ora, se a Medida Provisória nº 1.415 veio a lume em 29 de abril de 1996, anteriormente à data em que ocorreria o reajuste dos benefícios, não se pode cogitar em direito adquirido a outro indexador e, conseqüentemente, em sua ofensa, configurando-se tal situação - quando muito - mera expectativa de direito.

Destaco, outrossim, que a própria Medida Provisória nº 1.053/95 restringiu a incidência do INPC aos casos de atualização das parcelas referentes a benefícios pagos em atraso pela Previdência Social (§6º do art. 20 da Lei nº 8.880/94) e correção dos salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício (§2º do art. 21 da Lei nº 8.880/94).

A propósito, descabe o argumento de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofende o princípio da igualdade, posto que o Pretório Excelso já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Da mesma forma, por se tratar de ato do Poder Executivo que tem força de lei, pode a Medida Provisória validamente dispor sobre reajuste do benefício, desde que observados os requisitos disciplinados pelo art. 62 da Carta Política. Todavia, a relevância e a urgência são de aferição discricionária do Presidente da República, não cabendo, salvo os casos de abuso de poder, seu exame pelo Poder Judiciário. Precedente: 9ª Turma, AC nº 2003.61.02.000592-3, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 26.04.2004, DJU 29.07.2004, p. 357.

Neste sentido, a Súmula nº 02 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"Os benefícios previdenciários, em maio de 1996, deverão ser reajustados na forma da Medida Provisória 1.415, de 29 de abril de 1996, convertida na Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998."

Melhor sorte não aproveita aos beneficiários da Previdência Social no que tange aos reajustes subsequentes, relativos aos anos de 1997 a 2003. Senão, vejamos:

A Medida Provisória nº 1.572-1, editada em 28 de maio de 1997, estabeleceu que os benefícios em manutenção seriam reajustados à

razão de 7,76%, em 1º de junho de 1997. Para o ano de 1998, a Medida Provisória nº 1.663-10 estipulou a correção em 4,81%. Posteriormente, com o advento da Medida Provisória nº 1.824-1, de 28 de maio de 1999, foi determinada a aplicação de 4,61%, a título de reajuste, em 1º de junho de 1999.

Saliente que os critérios de reajustamento preconizados pelas Medidas Provisórias nº 1.415/96, 1.572-1/97 e 1.663-10/98 passaram a figurar, respectivamente, nos arts. 7º, 12 e 15 da Lei nº 9.711/98, e que o percentual constante da Medida Provisória nº 1.824-1 foi reiterado no §2º do art. 4º da Lei nº 9.971/2000.

Em 23 de maio de 2000 sobreveio a Medida Provisória nº 2.022-17, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 2.187-13/2001 (em vigor por força do art. 2º da Emenda Constitucional nº 32/2001), que fixou em 5,81% a correção a ser aplicada em junho daquele ano (art. 17, *caput*) e promoveu importante alteração no art. 41 da Lei de Benefícios, delegando ao Chefe do Poder Executivo a tarefa de concretizar, percentualmente, os critérios legais de reajustamento preestabelecidos, facultando-lhe levar em consideração índices que representassem a variação de preços, divulgados pelo IBGE ou por "*instituição congênera de reconhecida notoriedade*":

"Art. 19. Os dispositivos adiante indicados da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 41. Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2001, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios:

I - preservação do valor real do benefício;(...)

III - atualização anual;

IV - variação de preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios.

(...)

8º Para os benefícios que tenham sofrido majoração devido à elevação do salário mínimo, o referido aumento deverá ser descontado quando da aplicação do disposto no caput, de acordo com normas a serem baixadas pelo Ministério da Previdência e Assistência Social.

§9º Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênera de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento." (NR)"

Em plena observância à novel disposição, os Decretos nº 3.826/2001, 4.249/2002 e 4.709/2003 trataram de estabelecer os percentuais a serem aplicados aos benefícios, respectivamente, nos meses de junho de 2001 (7,76%), 2002 (9,20%) e 2003 (19,71%).

Destaco, por oportuno, que "*somente os benefícios concedidos no mês do reajuste anterior recebem o índice integral, aplicando-se aos demais na proporção do número de meses transcorridos desde o início do benefício até o reajuste*" (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 3ª ed., Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2003, p. 170) ou os percentuais indicados nos anexos das indigitadas normas.

A propósito, a 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 508.741, em 02/09/2003, publicado no DJ de 29/09/2003, apreciou caso semelhante.

A própria Corte Suprema, no uso de sua competência institucional de guardiã da Lei Maior, decidiu no mesmo sentido: Pleno, RE nº 376.846, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 24.09.2003, DJ 02.04.2004, p. 13.

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, por seu turno, editou a Súmula nº 08, revogando a antiga Súmula nº 03:

"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".

Finalmente, apenas para exaurimento da questão *sub examine*, ressalto que os Tribunais Superiores já pacificaram entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Com efeito, ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador. Nesse sentido, confira-se: STJ, 5ª Turma, RESP nº 292.496, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04.12.2001, DJ 04.02.2002, p. 474.

Ao caso dos autos.

A parte autora não pretende o simples recálculo de sua RMI em razão do aumento implementado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, mas sim o reajuste de seu benefício no mesmo percentual de aumento do limite dos salários-de-contribuição, o que não encontra guarida.

Não há direito ao reajuste do benefício no mesmo percentual de aumento do limite legal dos benefícios, consoante fundamentação já exposta.

Em resumo, o autor, titular de aposentadoria por tempo de contribuição com início da vigência em 30/11/1998 (fls. 20), não faz jus à aplicação de índices diversos daqueles constantes da Lei nº 8.213/91 para o reajuste de seu benefício, razão por que o pedido é improcedente.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** do autor e mantenho a r.

sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042428-26.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.042428-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : TEREZA FOGACA ADOMAITIS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP170363 JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00109-9 2 Vr CARAPICUIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reajuste de benefício com a aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, para fins de manutenção do valor real.

A r. sentença monocrática de fls. 101/106, julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 109/116, pleiteia a parte autora a reforma do *decisum*.

Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

Devo destacar que me filio à corrente jurisprudencial segundo a qual os benefícios previdenciários somente devam ser reajustados mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Lei nº 8.213/91 e alterações subsequentes.

Também é do meu entendimento que não se sustenta o argumento no sentido de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofenda o princípio da igualdade. O Pretório Excelso, a propósito, já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Os Tribunais Superiores, assim como esta Corte regional, já pacificaram o entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Já me manifestei acerca da possibilidade de recálculo de benefícios inicialmente limitados ao teto previdenciário com a apuração do salário de benefício e renda mensal inicial de acordo com os novos limites trazidos por Emendas Constitucionais.

É certo que o limitador dos benefícios previdenciários é aplicado após a definição do salário-de-benefício e este permanece inalterado. A renda mensal inicial dele decorrente é que sofre os periódicos reajustes decorrentes dos índices oficiais. Entretanto, se a renda mensal inicial do benefício sofrera as restrições do teto vigente à época da concessão e o limite foi alterado por força das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é perfeitamente plausível o pleito de adequação ao novo limitador.

Nesse sentido (RE 451243, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 01/08/2005, DJ 23/08/2005, p. 046; TNU, AC 2006.85.00.504903-4, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, j. 31/07/2007).

Com efeito, a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, estabeleceu, em seu art. 135, limitação aos salários-de-contribuição e, no § 2º do art. 29, dispôs que o salário-de-benefício da aposentadoria está limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se vê, in verbis:

"Art. 135. Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor de benefício serão considerados respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem".

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. (redação anterior à Lei 9.876/99).

(...).

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-

contribuição na data de início do benefício" (grifei).

Destaque-se que, a legislação de regência não garante a equivalência entre o valor dos salários-de-contribuição utilizado como base de cálculo para o recolhimento das contribuições previdenciárias e o salário-de-benefício sobre o qual se calcula a renda mensal inicial, tampouco que referida correlação se observe nos reajustes subsequentes.

Explicando, o equívoco consiste em acreditar que a contribuição recolhida com base em salários-de-contribuição de valor correspondente a determinado número de salários-mínimos ou em percentual sobre o teto, implicaria em um salário-de-benefício ou renda mensal inicial, de valor idêntico.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto nas seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

(...)

- Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 201.062, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.08.1999, DJ 13.09.1999, p. 95).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA/SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO.

1 - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a antecederam e sucederam não permitiram tal vinculação, posição esta corroborada pela jurisprudência.

(...)

3 - Embargos infringentes providos."

(TRF3, 3ª Seção, AC n.º 97.03.040591-6, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 28.04.2004, DJU 16.06.2004, p. 242).

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. INEXISTÊNCIA DE EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO POSTERIORMENTE A CF/88. INTELIGÊNCIA DO ART 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DOS ARTS. 29 E 31 DA LEI Nº 8.213/91 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS. PRECEDENTES.

1. No cálculo da renda mensal inicial não há falar em equivalência do salário-de-contribuição com o salário-de-benefício por falta de expressa previsão legal.

2. Inteligência do art. 202 da CF de 1988 e dos arts. 29 e 31 da Lei 8.213/91 que, em suas redações originais, estabelecem sobre o cálculo da renda mensal inicial, não admitindo, em nenhum momento a equivalência entre contribuição e benefício.

(...)

4. Apelação do Autor improvida."

(TRF3, 10ª Turma, AC n.º 97.03.017859-6, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 30.09.2003, DJU 17.10.2003, p. 539).

Inclusive, o E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula n.º 40, com o seguinte teor:

"Por falta de previsão legal, é incabível a equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício para o cálculo da renda mensal dos benefícios previdenciários".

Cumpra observar que o art. 201, §2º (atual §4º), das disposições permanentes da Carta Magna assegurou aos benefícios de prestação continuada o direito à manutenção de seu valor real, conforme critérios estabelecidos em lei.

Desta feita, transferiu-se ao legislador ordinário - com exclusividade - a tarefa de definir os índices, a periodicidade e a forma de incidência dos reajustes, sendo-lhe vedada, entretanto, a vinculação ao salário-mínimo, a teor do art. 7º, IV, da Lei Maior.

Atendendo à norma constitucional, editou o legislador, em 24 de julho de 1991, a Lei nº 8.213, com efeitos retroativos a 05 de abril daquele ano, determinando que o reajuste dos benefícios concedidos a partir de 05 de outubro de 1988 observassem as regras por ela preconizadas, conforme se denota dos arts. 144 e 145, revogados pela Medida Provisória nº 2.187-13/2001.

Nesse primeiro momento, definiu-se que os benefícios em manutenção seriam reajustados pelo INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário-mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou eventual substituto (art. 41, II, em sua primitiva redação). Na sequência, a Lei nº 8.542/92 trouxe em seu bojo nova sistemática a ser adotada quando do reajustamento dos benefícios:

"Art. 9º A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

1º Os benefícios com data de início posterior a 31 de janeiro de 1993 terão seu primeiro reajuste calculado pela variação acumulada do IRSM entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao do referido reajuste.

2º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212, e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

A Lei nº 8.700/93, por sua vez, alterou o dispositivo transcrito, passando a disciplinar:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.

§ 2º Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subsequente à data de início corresponderá à variação acumulada do IRSM entre o mês de início e o mês anterior ao do reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.

§ 3º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

Posteriormente, determinou a Lei nº 8.880/94, dentre outras coisas, a conversão dos benefícios mantidos pela Previdência Social em URV, em 1º de março de 1994 (art. 20), estabelecendo, ainda, que o IBGE deixaria de calcular e divulgar o IRSM a partir de 1º de julho de 1994, passando a fixar, até o último dia útil de cada mês, o Índice de Preços ao Consumidor, série r - IPC-r (art. 17) e que os benefícios seriam reajustados, em maio de 1995, de acordo com a variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril desse ano (art. 29, §3º).

Em 30 de junho de 1995 foi editada a Medida Provisória nº 1.053, cujo art. 8º assim dispôs:

"Art. 8º A partir de 1º de julho de 1995, a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE deixará de calcular e divulgar o IPC-r.

1º Nas obrigações e contratos em que haja estipulação de reajuste pelo IPC-r, este será substituído, a partir de 1º de julho de 1995, pelo índice previsto contratualmente para este fim.

§ 2º Na hipótese de não existir previsão de índice de preços substituído, e caso não haja acordo entre as partes, deverá ser utilizada média de índices de preços de abrangência nacional, na forma de regulamentação a ser baixada pelo Poder Executivo.

§ 3º A partir da referência julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do art. 20 e no § 2º do art. 21, ambos da Lei nº 8.880, de 1994."

Sobreveio, então, a Medida Provisória nº 1.415/96, que revogou o art. 29 da Lei nº 8.880/94 e elegeu o IGP-DI como índice para correção dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996. Em decorrência de tal regra, os benefícios foram reajustados à razão de 15%, dos quais, parte se referia ao IGP-DI propriamente dito e outra, ao aumento real previsto em seu art. 5º.

Por outro lado, consignou em seu art. 4º que os benefícios passariam a ser reajustados, a partir de 1997, em junho de cada ano, sem, contudo, fazer qualquer menção a respeito de qual índice seria aplicável.

Ora, se a Medida Provisória nº 1.415 veio a lume em 29 de abril de 1996, anteriormente à data em que ocorreria o reajuste dos benefícios, não se pode cogitar em direito adquirido a outro indexador e, conseqüentemente, em sua ofensa, configurando-se tal situação - quando muito - mera expectativa de direito.

Destaco, outrossim, que a própria Medida Provisória nº 1.053/95 restringiu a incidência do INPC aos casos de atualização das parcelas referentes a benefícios pagos em atraso pela Previdência Social (§6º do art. 20 da Lei nº 8.880/94) e correção dos salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício (§2º do art. 21 da Lei nº 8.880/94).

A propósito, descabe o argumento de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofende o princípio da igualdade, posto que o Pretório Excelso já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Da mesma forma, por se tratar de ato do Poder Executivo que tem força de lei, pode a Medida Provisória validamente dispor sobre reajuste do benefício, desde que observados os requisitos disciplinados pelo art. 62 da Carta Política. Todavia, a relevância e a urgência são de aferição discricionária do Presidente da República, não cabendo, salvo os casos de abuso de poder, seu exame pelo Poder Judiciário. Precedente: 9ª Turma, AC nº 2003.61.02.000592-3, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 26.04.2004, DJU 29.07.2004, p. 357.

Neste sentido, a Súmula nº 02 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"Os benefícios previdenciários, em maio de 1996, deverão ser reajustados na forma da Medida Provisória 1.415, de 29 de abril de 1996, convertida na Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998."

Melhor sorte não aproveita aos beneficiários da Previdência Social no que tange aos reajustes subsequentes, relativos aos anos de 1997 a 2003. Senão, vejamos:

A Medida Provisória nº 1.572-1, editada em 28 de maio de 1997, estabeleceu que os benefícios em manutenção seriam reajustados à razão de 7,76%, em 1º de junho de 1997. Para o ano de 1998, a Medida Provisória nº 1.663-10 estipulou a correção em 4,81%.

Posteriormente, com o advento da Medida Provisória nº 1.824-1, de 28 de maio de 1999, foi determinada a aplicação de 4,61%, a título de reajuste, em 1º de junho de 1999.

Saliente que os critérios de reajustamento preconizados pelas Medidas Provisórias nº 1.415/96, 1.572-1/97 e 1.663-10/98 passaram a

figurar, respectivamente, nos arts. 7º, 12 e 15 da Lei nº 9.711/98, e que o percentual constante da Medida Provisória nº 1.824-1 foi reiterado no §2º do art. 4º da Lei nº 9.971/2000.

Em 23 de maio de 2000 sobreveio a Medida Provisória nº 2.022-17, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 2.187-13/2001 (em vigor por força do art. 2º da Emenda Constitucional nº 32/2001), que fixou em 5,81% a correção a ser aplicada em junho daquele ano (art. 17, caput) e promoveu importante alteração no art. 41 da Lei de Benefícios, delegando ao Chefe do Poder Executivo a tarefa de concretizar, percentualmente, os critérios legais de reajustamento preestabelecidos, facultando-lhe levar em consideração índices que representassem a variação de preços, divulgados pelo IBGE ou por "instituição congênere de reconhecida notoriedade".

"Art. 19. Os dispositivos adiante indicados da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 41. Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2001, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios:

I - preservação do valor real do benefício;(...)

III - atualização anual;

IV - variação de preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios.

(...)

8º Para os benefícios que tenham sofrido majoração devido à elevação do salário mínimo, o referido aumento deverá ser descontado quando da aplicação do disposto no caput, de acordo com normas a serem baixadas pelo Ministério da Previdência e Assistência Social.

§9º Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênere de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento." (NR)"

Em plena observância à novel disposição, os Decretos nº 3.826/2001, 4.249/2002 e 4.709/2003 trataram de estabelecer os percentuais a serem aplicados aos benefícios, respectivamente, nos meses de junho de 2001 (7,76%), 2002 (9,20%) e 2003 (19,71%).

Destaco, por oportuno, que "somente os benefícios concedidos no mês do reajuste anterior recebem o índice integral, aplicando-se aos demais na proporção do número de meses transcorridos desde o início do benefício até o reajuste" (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 3ª ed., Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2003, p. 170) ou os percentuais indicados nos anexos das indigitadas normas.

A propósito, a 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 508.741, em 02/09/2003, publicado no DJ de 29/09/2003, apreciou caso semelhante.

A própria Corte Suprema, no uso de sua competência institucional de guardiã da Lei Maior, decidiu no mesmo sentido: Pleno, RE nº 376.846, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 24.09.2003, DJ 02.04.2004, p. 13.

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, por seu turno, editou a Súmula nº 08, revogando a antiga Súmula nº 03:

"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".

Finalmente, apenas para exaurimento da questão sub examine, resalto que os Tribunais Superiores já pacificaram entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Com efeito, ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador. Nesse sentido, confira-se: STJ, 5ª Turma, RESP nº 292.496, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04.12.2001, DJ 04.02.2002, p. 474.

Ao caso dos autos.

A parte autora não pretende o simples recálculo de sua RMI em razão do aumento implementado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, mas sim o reajuste de seu benefício no mesmo percentual de aumento do limite dos salários-de-contribuição, o que não encontra guarida.

Não há direito ao reajuste do benefício no mesmo percentual de aumento do limite legal dos benefícios, consoante fundamentação já exposta.

Em resumo, a autora, titular de pensão por morte (DIB 05/08/2002), precedida de aposentadoria por tempo de contribuição com início da vigência em 17/12/1991 (fls. 80), não faz jus à aplicação de índices diversos daqueles constantes da Lei nº 8.213/91 para o reajuste de seu benefício, razão por que o pedido é improcedente.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela parte autora.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** do autor e mantenho a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005894-75.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.005894-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WALDECIR IZIDIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro(a)
No. ORIG. : 00058947520134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 173/176, declarada à fl. 183, julgou procedente o pedido, reconheceu o período que indica e condenou o INSS a conceder a aposentadoria especial com os consectários que especifica. Por fim, deferiu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 192/199, alega a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, a prescrição quinquenal e, no mérito, requer a reforma da r. sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a especialidade do labor com a documentação apresentada.

Subsidiariamente, insurge-se no tocante aos critérios referentes aos consectários legais e suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Por sua vez, pleiteia o autor, em recurso adesivo interposto às fls. 203/207, que os lapsos temporais reconhecidos administrativamente como especiais sejam homologados como matéria incontroversa.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Por outro lado, no tocante à matéria preliminar arguida pelo INSS, *in casu*, não há que se falar em prescrição quinquenal, tendo em vista que o interregno compreendido entre o termo inicial do benefício concedido (03/02/2010) e a data do ajuizamento desta demanda (10/07/2013) é inferior a cinco anos.

1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão de aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. *Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

2. *Recurso especial desprovido."*

(STJ, REsp .1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente **à época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8.213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES
Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observe que, em se tratando de **aposentadoria especial**, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação

vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese da prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados. X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJ1 08.07.2010, p.1257)

3. DOS AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubre em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

4. DO CASO DOS AUTOS

Na hipótese dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

Neste ponto, destaco que os lapsos de 08/10/1979 a 07/08/1986 e de 02/01/1987 a 05/03/1997 são incontroversos, uma vez que já foram reconhecidos como tempo de atividade especial pelo INSS, conforme se verifica às fls. 122/127.

A fim de demonstrar a especialidade do labor no intervalo remanescente, juntou a documentação abaixo discriminada:

- 06/03/1997 a 23/02/2010: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 40/41) - "Montador" - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 116 decibéis, atenuado para 91 decibéis com uso de EPI.

Como se vê, restou demonstrado o labor especial no interregno supramencionado, além daqueles já reconhecidos na via administrativa. Somando-se os períodos de labor especial, o autor contava, em 23/02/2010 (data do requerimento administrativo - fl. 28), com **29 anos, 11 meses e 22 dias de tempo de serviço, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência referente ao ano de 2005, data em que o segurado cumpriu os requisitos mínimos à concessão do benefício, que é de 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições e está prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

5. CONSECUTÓRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS. Logo, o termo inicial do benefício, em observância aos limites do pedido inicial, deve ser fixado na data do requerimento administrativo realizado em 23/02/2010.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ n. 111.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal. De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente

deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar arguida, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta e dou provimento ao recurso adesivo do autor** para reformar a r. sentença, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada anteriormente deferida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018695-31.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.018695-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALBERTINA RODRIGUES DE ANDRADE
ADVOGADO : SP264093 MAICON JOSE BERGAMO
No. ORIG. : 13.00.00089-6 1 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 188/189, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 211/219, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher. Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e

142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II).

Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Neste ponto, dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que

o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2006 (fl. 13) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 150 meses.

Dos documentos acostados aos autos, destaco a Certidão de Casamento, ocorrido em 1969, a qual qualifica o cônjuge da autora como lavrador (fl. 42).

Tal documento constitui início de prova material da atividade campesina, conforme jurisprudência adotada pelos nossos tribunais.

A prova testemunhal corroborou a prova documental. As testemunhas afirmaram que conhecem a demandante há muitos anos e que ela sempre foi trabalhadora rural. Disseram, por fim, que a requerente parou de trabalhar há 10 anos por motivo de doença (fl. 186).

Ressalto que adoto, no tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), no qual admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Como se vê, restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

Quanto aos critérios de fixação dos consectários legais mantidos, à míngua de impugnação específica do INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS**, para manter a r. sentença, nos termos da fundamentação. **Mantenho a tutela antecipada.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026491-73.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.026491-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA JOSE DA SILVA DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP293590 LUIZ RODOLFO DA SILVA
No. ORIG.	: 14.00.00086-3 1 Vr SAO BENTO DO SAPUCAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença de fls. 175/182, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 189/192, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por

invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher. Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação. Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Neste ponto, dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2013 (fl. 15) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Dos documentos colacionados aos autos, destaco a Certidão Casamento, ocorrido em 1978, a qual qualifica o cônjuge da autora como lavrador (fl. 24).

A autora também colacionou aos autos, a CTPS do marido, na qual consta um vínculo empregatício na área rural a partir de 10/09/2010 a 08/04/2015 (fls. 29/30 e CNIS em anexo).

Tais documentos constituem início de prova material da atividade campesina, conforme jurisprudência adotada pelos nossos tribunais.

A prova testemunhal corroborou a prova documental. As testemunhas (fls. 165/166) afirmaram que conhecem a demandante desde criança "Sempre morou na zona rural. Sempre trabalhou na lavoura. Trabalhava em terras próprias e o excedente da produção era vendido. O marido também era agricultor e a autora trabalhava junto com ele. Que eu saiba nunca trabalhou na cidade. A autora continua trabalhando na lavoura até hoje. A autora arrendava alguns terrenos e plantava junto com o proprietário".

Consta na CTPS do marido um vínculo empregatício, exercido em atividade urbana, no período de 01/06/1979 a 20/11/1979. Tal fato não ilide, uma vez que a atividade urbana exercida por pequenos períodos, indica a busca pela sobrevivência em época de entressafra, estando demonstrada, pelo conjunto probatório, a predominância da atividade rurícola.

Ressalto que adoto, no tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), no qual admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Como se vê, restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

Quanto aos critérios de fixação dos consectários legais mantidos, à míngua de impugnação específica do INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS**, para manter a r. sentença, nos termos da fundamentação. **Mantenho a tutela antecipada.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009483-83.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.009483-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDENITA CORDEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
No. ORIG. : 10.00.00026-7 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls.81/85 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 97/101, a Autarquia Previdenciária, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Requer que a sentença seja submetida ao reexame necessário.

A autora recorreu adesivamente às fls. 112/114, tão somente quanto à verba honorária.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, a sentença não se submete ao reexame necessário, uma vez que entre o termo inicial do benefício 23/02/2011-fl. 37, seu valor (salário mínimo) e a data da sentença 14/11/2012, as parcelas em atraso não superam 60 salários mínimos, razão pela qual incide o disposto no art. 475, § 2º, do CPC.

No mérito, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher. Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II).

Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das

condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2009 (fl. 13) e deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 168 meses.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

In casu, os vínculos empregatícios da autora nos períodos de 03/02/1997 a 17/07/1998 03/11/1998 a 24/09/2002 e 01/03/2003 a 17/04/2008, conforme anotação em CTPS (fls. 14/20), constitui prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural em tal interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios, além de servir como início razoável de prova material da atividade rural nos demais

períodos.

A prova testemunhal corrobora o labor campesino da autora. As testemunhas afirmaram conhecer a demandante há muitos anos e disseram que ela sempre foi trabalhadora rural (fl. 126/mídia).

Deixo de analisar a documentação do marido da autora, uma vez que a requerente possui prova plena em nome próprio e não depende da extensão da qualificação do seu cônjuge.

Ressalto que adoto, no tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), no qual admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Como se vê, restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Quanto aos demais critérios de fixação dos consectários legais mantidos, à minguada de impugnação específica do INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **não conheço da remessa oficial, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para reformar a sentença, nos termos da fundamentação.

Mantenho a tutela antecipada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003580-62.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.003580-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA CRISTINA CARDOSO PRATES FERNANDES
ADVOGADO	: SP209895 HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ e outro(a)
No. ORIG.	: 00035806220134036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

O Juízo de 1º grau reconheceu a natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.10.1984 a 31.07.1990 e 06.03.1997 a 27.06.2012 e julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora calculados nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Sentença proferida em 14.02.2014, não submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, alegando não haver prova da natureza especial das atividades reconhecidas, requerendo a reforma da sentença. Se vencido, pede a fixação da verba honorária no patamar mínimo e a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, no tocante aos consectários. Afirma, ainda, que "nas competências em que a autora recebeu salário não poderá ser efetuado o pagamento do benefício em tela".

A autora interpôs recurso adesivo, requerendo a majoração dos honorários advocatícios para 20% sobre o valor da condenação até decisão final transitada em julgado.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento

processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;*
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;*
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.*

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a

seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Na contagem de tempo de serviço na via administrativa (fls. 51/52), a autarquia computou os períodos de 11.08.1990 a 22.02.1991, 12.04.1991 a 30.04.1991 e 08.05.1991 a 05.03.1997 como laborados sob condições especiais, restando incontroversos, portanto, os referidos interregnos, sendo desnecessária sua análise.

A controvérsia diz respeito, portanto, aos períodos de trabalho de 01.10.1984 a 31.07.1990 e 06.03.1997 a 27.06.2012, reconhecidos pelo juízo *a quo*.

Para comprovar a natureza especial das atividades, a autora juntou PPP emitido pela Casa de Saúde São Francisco de Assis S/C, indicando que no período de 01.10.1984 a 31.07.1990 exerceu atividade como atendente de enfermagem, com exposição habitual e permanente a fator de risco biológico (fls. 22/23); e PPP emitido pela Santa Casa de Pompéia, no qual consta o exercício da função de auxiliar de enfermagem, no período de 08.05.1991 a 12.03.2012, com exposição a fator de risco biológico (fls. 28/29).

No PPP emitido pela Casa de Saúde São Francisco de Assis S/C não há informações acerca do responsável pela monitoração biológica. De acordo com a CTPS, a autora foi registrada como atendente de enfermagem na instituição, tendo laborado no período de 01.10.1984 a 31.07.1990 (fls. 21).

As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeiro/a" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida sem a apresentação do laudo técnico até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.

Quanto ao EPC ou EPI, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ, prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI não descaracteriza a atividade especial (REsp 200500142380, DJ 10/04/2006).

Também nesse sentido a Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

Assim, considerando o conjunto probatório, viável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 01.10.1984 a 31.07.1990 e 06.03.1997 a 12.03.2012 (data indicada no PPP de fls. 28/29), contando a autora, até o pedido administrativo (23.04.2009 - fls. 54), com 32 anos, 08 meses e 20 dias de atividades exercidas sob condições especiais, suficientes para a concessão da aposentadoria especial.

Quanto à alegação do INSS, de que "nas competências em que a autora recebeu salário não poderá ser efetuado o pagamento do benefício em tela", em respeito ao art. 57, § 8º, da Lei 8.213/9, a questão é de ser discutida em liquidação de sentença, tendo em vista que a presente ação não transitou em julgado. Determinar o desconto ou o não pagamento antes da resolução final do mérito da lide seria adiantar a etapa processual posterior. Em outros casos, tal determinação tem acarretado tentativa de desconto de tais valores, antes mesmo do trânsito em julgado da ação e, para se evitar isso, entendo que a questão deve ser discutida em sede própria para tal, qual seja, a fase de execução.

Mais ainda, o reconhecimento da atividade especial, nessa lide, restringe-se ao período constante do PPP apresentado. Não se pode supor que tais condições perduraram após a data em que o documento foi expedido, sob pena de haver julgamento baseado em hipótese que, apesar de ser viável, não se encontra comprovada nos autos.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% do valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para reconhecer a natureza especial apenas das atividades exercidas de 01.10.1984 a 31.07.1990 e 06.03.1997 a 12.03.2012, mantida a condenação à concessão da aposentadoria especial. Fixo a correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Honorários advocatícios mantidos em 10% do valor da condenação.

NEGO PROVIMENTO ao recurso adesivo da parte autora.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014416-02.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.014416-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ANDREIA CRISTIANE RAMALHAO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP247874 SILMARA JUDEIKIS MARTINS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP258362 VITOR JAQUES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019925220118260279 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Embargos de declaração tempestivamente opostos pela autora aduzindo a ocorrência de vício na decisão de fls. 143/144, em razão da ausência de implantação imediata do benefício.

Decido.

À fl. 152, foi determinada a expedição de ofício ao Gerente Regional do INSS para cumprimento integral do tópico da decisão de fls. 143/144 que concedeu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Foi juntado o aviso de recebimento do citado ofício (fl. 158 verso).

De acordo com os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e Sistema PLENUS, ora anexados, o INSS cumpriu referida determinação, mediante a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez - DIB em 24/05/2011 e DDB em 14/09/2015.

Com essas considerações, **JULGO PREJUDICADOS estes embargos de declaração.**

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002484-88.2014.4.03.6139/SP

2014.61.39.002484-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : SANDRA APARECIDA PROENCA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024848820144036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o autor é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido.

Sentença proferida em 17.06.2015.

Em apelação, a autora alega ter preenchido todas as condições para a obtenção do benefício, postulando a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIN nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ (REsp 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190):

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). **4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.** 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaquei).

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do BPC, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

No laudo médico-pericial feito em 12.09.2014, às fls. 53/56, o perito conclui "Não há sinais objetivos de incapacidade, que pudessem ser constatados nesta perícia, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho. Não há dependência de terceiros para as atividades da vida diária".

Dessa forma, não há patologia que se ajuste ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

Assim, não preenchendo a autora o requisito da deficiência, desnecessária a apreciação de sua hipossuficiência.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 22 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002366-37.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.002366-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: DIVINA DE OLIVEIRA JULIANI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP262090 JULIANA GIUSTI CAVINATTO e outro(a)
No. ORIG.	: 00023663720134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, a parte autora é pessoa idosa, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data em que a autora completou 65 anos, em 27.12.2012, com correção monetária e juros de mora. Em face da sucumbência recíproca, condenou o autor ao pagamento da metade das custas processuais. Quanto aos honorários advocatícios, condenou as partes ao pagamento recíproco de 5% do valor da condenação, valores que declarou compensados. Deferiu, ainda, a antecipação da tutela.

A sentença, proferida em 06.04.2015, não foi submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS sustenta que a renda mensal familiar *per capita* é superior a ¼ do salário mínimo, razão pela qual a apelada não faz jus ao benefício assistencial, postulando a reforma do julgado. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação da correção monetária e dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo parcial provimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da Constituição Federal, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do

benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). **4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.** 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaquei).

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no art. 203, da Lei Maior, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da Constituição Federal. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

No caso dos autos, a autora completou 65 (sessenta e cinco) anos em 27.12.2012, tendo, por isso, a condição de idosa.

O estudo social feito em 25.02.2012, às fls. 95/96, complementado em 22.10.2012, às fls. 110/111, informa que a autora reside com o filho Tarcísio Roberto Juliani, de 44 anos, a nora Maria Aparecida de Sousa Juliani, de 38, e os netos Rafael de Souza Juliani, de 19, Stefany de Souza Juliani, de 18, e Johnny Wesley de Souza Juliani, de 15, em casa própria, contendo quatro cômodos, sendo dois quartos, sala, cozinha e banheiro. As despesas são: alimentação R\$ 350,00; água R\$ 80,00; energia elétrica R\$ 205,07; gás R\$ 38,00; terreno R\$ 400,00. A renda da família advém do trabalho formal do filho, no valor de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais) mensais.

O § 1º do art. 20 da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 10.435/2011, dispõe que: "Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto".

Penso que a interpretação desse dispositivo legal não pode conflitar com a realidade que se extrai dos autos. A lei expressamente prevê que devem os membros do grupo familiar considerado viver sob o mesmo teto. Entretanto, não podem ser incluídos, a meu sentir, aqueles que, embora elencados na lei, estejam apenas transitóriamente sob o mesmo teto.

Assim, o grupo familiar da autora é formado apenas por ela, constituindo o filho, a nora e os netos núcleo familiar distinto.

Dessa forma, levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não se justifica o indeferimento do benefício.

Diante do que consta nos autos, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, dependendo do benefício assistencial que recebe para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Assim, preenche a autora os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, não alcançados pela declaração de inconstitucionalidade, calculados na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013, do Conselho da Justiça Federal.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para fixar a correção monetária nos termos das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, e os juros de mora nos termos da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, não alcançados pela declaração de inconstitucionalidade, calculados na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013, do Conselho da Justiça Federal. Mantenho a antecipação da tutela.

Int.

São Paulo, 21 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042017-80.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.042017-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADALGIZA LIMA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
No. ORIG. : 10.00.02032-6 1 Vr SAO PEDRO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, a parte autora é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 51).

O juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, com correção monetária pelo IPCA, juros de mora nos termos da Lei 11.960/09, e honorários advocatícios fixados em 15% das parcelas vencidas até a data da sentença. Defериu, ainda, a antecipação da tutela.

Sentença proferida em 13.11.2014, submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS sustenta que a renda mensal familiar *per capita* é superior a ¼ do salário mínimo, razão pela qual a apelada não faz jus ao benefício assistencial, postulando a reforma do julgado. Caso o entendimento seja outro, requer a redução dos honorários advocatícios para 10% e a fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação do laudo pericial ou do estudo social em juízo, bem como a observação do princípio da razoabilidade na aplicação da multa, no que se refere à determinação para implantação do benefício.

Adesivamente, a autora requer a fixação da correção monetária pelo INPC.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento das apelações.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIN nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per*

capita inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ (REsp 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190):

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). **4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.** 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaquei).

A fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do BPC, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosa e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

No caso dos autos, a autora contava com 65 (sessenta e cinco) anos quando ajuizou a presente ação, tendo por isso a condição de idosa.

O estudo social feito em 05.11.2012, às fls. 89/91, indica que a autora reside com o marido, Plínio Messias dos Santos, de 70 anos, em casa própria, contendo seis cômodos, sendo três quartos, sala, cozinha e banheiro. As despesas são: luz R\$ 55,00; água R\$ 20,00; gás R\$ 42,00; alimentação R\$ 300,00; funerária R\$ 73,00; telefone R\$ 37,00. A renda da família advém do benefício que o marido recebe, no valor de R\$ 622,00.

A consulta ao CNIS (doc. anexo) indica que o marido da autora recebia Benefício de Amparo Social ao Idoso, desde 01.02.2010, cessado em 23.06.2013 por óbito, no valor de um salário mínimo mensal, benefício que deve ser excluído nos termos do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003.

Assim, a renda familiar *per capita* sempre foi inferior à metade do salário mínimo atual.

Dessa forma, levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não se justifica o indeferimento do benefício.

Diante do que consta nos autos, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, dependendo do benefício assistencial que recebe para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Assim, preenche a autora os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Considerando que não há prova do requerimento na via administrativa, o benefício é devido a partir da citação, nos termos do art. 219 do CPC.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, não alcançados pela declaração de inconstitucionalidade, calculados na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013, do Conselho da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A fixação de multa por dia de atraso, em caso de descumprimento do julgado, é matéria a ser resolvida na fase de execução, sendo incabível na de conhecimento.

NEGO PROVIMENTO à apelação e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso adesivo para fixar a correção monetária nos termos das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, os juros de mora em 1% ao mês nos termos dos arts. 406 do CC e 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, não alcançados pela declaração de inconstitucionalidade, calculados na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013, do Conselho da Justiça Federal, e os honorários advocatícios em 10% das prestações vencidas até a data da sentença. Mantenho a antecipação da tutela.

Int.

São Paulo, 21 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042782-51.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.042782-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RN011443 LUCAS JOSE BEZERRA PINTO

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DOS ANJOS DE SOUZA
ADVOGADO : MS008437 CLEONICE MARIA DE CARVALHO
No. ORIG. : 08016503420138120018 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para o restabelecimento do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, a parte autora é portadora de deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita e deferida a antecipação da tutela (fl. 29).

O juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do requerimento administrativo, em 18.04.2013, com correção monetária, juros de mora desde a citação e honorários advocatícios fixados em 10% das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença proferida em 23.07.2015, não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS sustenta que a renda mensal familiar *per capita* é superior a ¼ do salário mínimo, razão pela qual a apelada não faz jus ao benefício assistencial, postulando a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIn nº

1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ - REsp 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). **4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.** 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaquei).

A fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do BPC, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de

concessão do benefício.

O laudo pericial feito em 13.01.2015, às fls. 157/164, atesta que a autora é portadora de genuvalgo com osteopenia e artrose de coluna cervical, problemas que a incapacitam de forma permanente para o trabalho.

As patologias apontadas pelo perito se ajustam ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º.

O estudo social feito em 22.04.2014, às fls. 139/141, indica que a autora reside com o marido, Cacildo Batista de Souza, de 59 anos, e o neto Caique Natan Souza, de 15, em casa própria, de alvenaria, contendo três quartos, sala, cozinha e banheiro. O neto reside com a autora desde os primeiros dias de vida e a genitora não mantém contato com a família há sete (7) anos. Caique não teve sua paternidade reconhecida, não auxilia alimentos e está inscrito no Programa Social Bolsa Família, no valor de R\$ 102,00. As despesas são: energia elétrica R\$ 191,33; mercado R\$ 450,00; farmácia R\$ 150,00. O marido da autora é beneficiário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensais.

A consulta ao CNIS (doc. anexo) indica que o marido da autora recebe aposentadoria por invalidez, desde 29.10.2009, no valor atual de R\$ 990,79 (novecentos e noventa reais e setenta e nove centavos) mensais.

Ainda que a renda familiar *per capita* seja pouco superior à metade do salário mínimo, levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não se justifica o indeferimento do benefício.

A situação é precária e de miserabilidade, dependendo a parte autora do benefício assistencial que recebe para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Assim, preenche a autora os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

NEGO PROVIMENTO à apelação, mantendo a antecipação da tutela.

Int.

São Paulo, 21 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035661-69.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.035661-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: JOSE ACACIO ALVES PRATES
ADVOGADO	: SP226575 HOSANA APARECIDO CARNEIRO GONCALVES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP219438 JULIO CESAR MOREIRA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00003218920128260430 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, a parte autora é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita à fl. 23.

O juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da citação, em 23.02.2012, com correção monetária e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09, e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença.

Sentença proferida em 22.04.2014, não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o autor requer a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, em 22.08.2011.

Em apelação, o INSS alega nulidade da sentença por cerceamento de defesa, tendo em vista o indeferimento da complementação do estudo social.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento das apelações.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa, entendo que o indeferimento para complementação do estudo social não acarretou prejuízo à autarquia, uma vez que o feito encontra-se devidamente instruído, com a juntada do estudo sócioeconômico, firmado por Assistente Social.

As provas produzidas nos autos são suficientes ao deslinde da causa.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

O não-acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, visto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se de fatos, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

Inexiste violação do artigo 535 do CPC, quando o magistrado decide todas as questões postas na apelação, mesmo que contrárias à sua pretensão.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 494.902/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 15.09.2005, v.u., DJ 17.10.2005).

O estudo social atendeu às necessidades do caso concreto, não tendo se mostrado necessário a necessidade de complementação.

Quanto ao termo inicial, comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício seria devido desde essa data. No entanto, o indeferimento ocorreu por desistência do próprio autor, conforme documento juntado à fl. 41. Assim, o benefício é devido a partir da citação, nos termos do art. 219 do CPC.

A consulta ao CNIS (doc. anexo) indica que o autor foi beneficiário de benefício de auxílio-doença, no período de 13.08.2013 a 09.10.2013, e, desde 10.10.2013, passou a receber aposentadoria por invalidez.

Recebendo o autor benefício previdenciário, não tem o direito de receber o benefício de prestação continuada, conforme expressamente dispõe o §4º do art. 20 da Lei 8.742/93:

"O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica."

Portanto, impõe-se o desacolhimento da pretensão, desde 13.08.2013.

NEGO PROVIMENTO à apelação do autor e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para fixar o termo final do benefício em 13.08.2013.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042594-58.2015.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : APARECIDA DE FATIMA ZAMPIERI PONTES DE MELLO
ADVOGADO : SP164570 MARIA AUGUSTA PERES MIRANDA
CODINOME : APARECIDA DE FATIMA ZAMPIERI PONTES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : OLAVO CORREIA JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00034889620128260145 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, a parte autora é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O juiz de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00, observando-se os benefícios da justiça gratuita.

Em apelação, a autora alegou ter preenchido todas as condições para a obtenção do benefício assistencial, postulando a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da Constituição Federal. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011, publicada no DOU 07.7.2011, que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda per capita familiar deve ser inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A

inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda per capita familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ, no Recurso Especial nº 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaquei).

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda per capita familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda per capita familiar, para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no art. 203, da Lei Maior, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a seletividade e distributividade. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como discrimen critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda per capita familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

O laudo médico-pericial feito em 19.09.2014, às fls. 69/74, atesta que a autora é portadora de "Doença Vascular ativa com episódios de dores agudas em ambos MMII; aguardando agendamento com a Cirurgia Vascular UNESP. Apresenta também Hipertensão arterial Severa. Tratamento Ambulatorial. Apresenta piora dos Sintomas em ambiente laboral".

As patologias apontadas pelo perito se ajustam ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O estudo social feito em 02.12.2014, às fls. 83/84, indica que a autora reside com o marido, Benedito Correa de Mello, de 60 anos, e a filha Paola Correa de Mello, de 09. A renda da família advém do benefício previdenciário do marido, sem mencionar valores.

A consulta ao CNIS (doc. anexo) indica que o marido da autora recebe auxílio-doença previdenciário, desde 31.12.2004, no valor atual de R\$ 1.339,69 (mil, trezentos e trinta e nove reais e sessenta e nove centavos) mensais.

Assim, a renda familiar *per capita* é superior à metade do salário mínimo.

Por isso, a autora não preenche os requisitos necessários para o deferimento do benefício.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 22 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038525-17.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038525-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP342388B MARIA ISABEL DA SILVA SOLER
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: CLOVIS APARECIDO REVELIM
ADVOGADO	: SP290383 LUPÉRCIO PEREZ JUNIOR
No. ORIG.	: 12.00.00076-9 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 15% das parcelas vencidas até a sentença.

Sentença proferida em 16.04.2014, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando não haver prova de insalubridade da atividade exercida pelo segurado e pede, em consequência, a reforma da sentença. O período de 17.03.1986 a 30.06.1996, afirma, já foi enquadrado como tempo especial na via administrativa.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos

Tribunais.

A sentença ilícida está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008)

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da

Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

O anexo IV do RPS estabelece o tempo de serviço de 15 (quinze), 20 (vinte), ou 25 (vinte e cinco) anos exigido para a aposentadoria especial, levando em conta o grau de exposição do segurado aos agentes nocivos.

Na contagem de tempo de serviço do autor (fls. 83/84), a autarquia computou o período de 17.03.1986 a 30.06.1996 como laborado sob condições especiais, restando incontroverso, portanto, o referido interregno, sendo desnecessária sua análise.

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou, no processo administrativo, PPP emitido pela COMPANHIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA (fls. 29/30) indicando o exercício de atividades na condição de operador de subestação, de 17.03.1986 a 30.06.1996, e de eletricitista, a partir de 01.07.1996, com exposição a tensão elétrica acima de 250 volts, no período de 17.03.1986 a 12.09.2011 (data do laudo) (fls. 29/30).

De acordo com laudo da perícia judicial, datado de 22.10.2013, "o autor esteve sujeito ao choque elétrico por tensão acima de 250 volts". O perito concluiu que as atividades desenvolvidas "são insalubres e perigosas" (fls. 120/134).

A exposição aos riscos provocados por energia elétrica - tensão de mais de 250 volts, está relacionada no Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 (código 1.1.8), validado pelo Decreto 357/91 e, posteriormente, pelo Decreto 611/92, em seu art. 292, do Regulamento da Previdência Social.

O Quadro Anexo do Decreto 53.814/64, de 22.05.1968, relaciona no Código 1.1.8 o trabalho "em operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida - trabalhos permanentes em instalações ou equipamentos elétricos - eletricitistas, cabistas, montadores e outros", e jornada normal ou especial fixada em lei em serviços expostos a tensão superior a 250 volts.

Portanto, viável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 01.07.1996 a 12.09.2011 (data de elaboração do

PPP), contando o autor, à época do requerimento administrativo (28.03.2012), com 25 anos, 05 meses e 26 dias de atividades exercidas sob condições especiais, o que permite a concessão da aposentadoria especial.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Reduzida a verba honorária para 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e do entendimento desta Nona Turma.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação para fixar a correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos; fixar os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97; e reduzir a verba honorária para 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008984-12.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.008984-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : VANDERLEI APARECIDO ZECHINELI
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00065-0 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição a partir da alteração da data do requerimento administrativo, aceita pelo INSS (25/07/2007).

A primeira sentença proferida nos autos foi anulada por este Tribunal (decisão de fls. 142/143), determinada a remessa dos autos à vara de origem, com o devido trâmite na Comarca Estadual de Sertãozinho/SP.

Citado, o INSS contestou o pedido, alegando falta de interesse de agir, uma vez que o autor obteve, na via administrativa, o benefício pleiteado (fls. 150/174). No mais, trouxe razões quanto à improcedência do pedido.

Deferida a produção de perícia judicial às fls. 187.

Laudo técnico pericial juntado às fls. 209/217.

O Juízo de 1º grau extinguiu novamente o feito sem resolução de mérito (fls. 224/225) porque o autor obteve aposentadoria por tempo de contribuição, concedida administrativamente em 04/08/2009 (fls. 224/225).

Rejeitados os embargos de declaração opostos.

O autor apelou às fls. 232/239, uma vez que pleiteou, na inicial, a concessão do benefício indeferido, com DER alterada para 25/07/2007. Posteriormente, ingressou com novo pedido administrativo, no qual foi deferida a aposentadoria que recebe desde 04/08/2009. Assim, os pedidos são diversos, com DIBs, PBC e RMI diferentes. Pleiteia a aplicação do art. 515, § 3º, do CPC.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

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

O interesse de agir está configurado. O autor recebe aposentadoria decorrente de pedido administrativo posterior àquele que é objeto da presente ação. Em caso de procedência do pedido inicial, o autor tem direito à opção pelo benefício mais vantajoso - portanto, o recebimento de benefício concedido administrativamente, por si só, com DIB, PBC e RMI diferentes daquele ora pleiteado não justifica a extinção do feito sem resolução do mérito.

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

O § 1º do art. 515 do CPC dispõe:

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

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

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

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

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

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

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

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

Presentes os requisitos do § 3º do art. 515 do CPC, formalizada a lide e inexistindo necessidade de produção de outras provas além das já existentes nos autos, analiso o mérito.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei.

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições

mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

Ineficaz desde a origem o dispositivo, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009).

Passo a verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que

"Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora inserta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009).

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

O anexo IV do RPS estabelece o tempo de serviço de 15 (quinze), 20 (vinte), ou 25 (vinte e cinco) anos exigido para a aposentadoria especial, levando em conta o grau de exposição do segurado aos agentes nocivos.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição a agente agressivo. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

Determinadas ocupações constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário. Não é o caso dos autos.

Ressalto que o INSS abrandou a exigência relativa à apresentação de laudo técnico para a atividade exercida anteriormente a 1997, se apresentado PPP que abrange o período.

O art. 258 da IN 77/2015 estabelece que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Quanto ao EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI - equipamento de proteção individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI - equipamento de proteção individual utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual não descaracteriza a atividade especial. Confira-se, a respeito, o Recurso Especial nº 200500142380, publicado no DJ de 10/04/2006.

Também nesse sentido a Súmula 9 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335, com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Lembro, por oportuno, o disposto na PET 9059, do Superior Tribunal de Justiça, cuja interpretação prática é:

Até 05-03-1997 = 80 dB(A)

De 06-03-1997 a 18-11-2003 = 90 dB(A)

A partir de 19-11-2003 = 85 dB(A)

No Recurso Especial nº 1398260 (Relator o Ministro Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

O autor pretende ver reconhecida a atividade especial no período de 18/02/1974 a 31/08/1979.

A CTPS de fls. 20/26 traz vínculo empregatício com a Cia. Açucareira São Geraldo, em Sertãozinho/SP, de 18/02/1974 a 24/11/1987.

O autor foi contratado inicialmente como auxiliar de almoxarife (fls. 21). Em 01/09/1979, passou a exercer o cargo de chefe do almoxarifado (fls. 26).

O autor apresentou, no processo administrativo indeferido, DSS-8030 de fls. 34, expedido pela Cia. Energética Santa Elisa, onde consta sua atividade profissional como sendo a de "inspetor de segurança", no período analisado. O autor desenvolveria a atividade em toda a área industrial, promovendo "atividades de conscientização sobre a prevenção de acidentes, informa aos profissionais da empresa sobre os riscos de cada atividade, executa inspeção de segurança em todas as áreas da empresa, mantém a documentação necessária a atendimento da legislação vigente e atende a peritos em relações trabalhistas, dimensiona EPIs adequados para cada atividade, acompanha descarregamento de produtos químicos e inflamáveis, acompanha a execução de tarefas em ambientes de risco, etc". O formulário reporta a existência de laudo técnico pericial, com ruído de 90,5 dB. Traz ainda a informação da duração da jornada de trabalho (8 horas até 04/10/1988, 7h20 após 05/10/1988).

O laudo técnico pericial emitido pela empresa, também apresentado na via administrativa (fls. 35/40), atesta a exposição a ruído de 90,5 dB na safra e de 84 dB na entressafra. Traz como endereço da empresa a Fazenda Santa Elisa - Sertãozinho/SP.

O INSS indeferiu o reconhecimento da condição especial de trabalho porque a atividade de inspetor de segurança não caracteriza exposição habitual e permanente ao agente ruído (fls. 43).

A perícia judicial foi efetuada em 2012, laudo às fls. 209/217. Traz informação de ruído de 91 dB. O autor forneceu informações para maiores esclarecimentos, e também o Sr. Leandro, engenheiro de segurança do trabalho da Usina Santa Elisa S/A, atual LDC.

Em resposta a quesitos, foi informado que o autor trabalhou na unidade São Geraldo, que foi desativada, fazendo atualmente parte do Grupo Companhia Santa Elisa, atual LDC. As condições de trabalho, máquinas e equipamentos são similares, instalações as mesmas e também similares. A medição foi resultado de documentos (PPP) da empresa, não sendo levada a cabo pelo perito.

A pessoa que prestou as informações que embasaram a perícia judicial não trabalhou com o autor durante o período do contrato de trabalho, sendo paradigma (fls. 216).

Assim, o que se verifica é que existem incongruências que impossibilitam o reconhecimento da atividade especial.

O formulário técnico, o laudo pericial apresentado no processo administrativo e a perícia judicial reportam à função de "inspetor de segurança".

Contudo, a CTPS do autor traz informação diversa da função no período - auxiliar de almoxarife. Função que não se equipara à de inspetor de segurança.

Além disso, a função de auxiliar de almoxarife pode ou não ser realizada na área industrial, onde aferido o nível de ruído.

As informações trazidas aos autos são falhas e imprecisas. O laudo apresentado no processo administrativo se reporta a ruído na safra e na entressafra. Já o laudo judicial não traz essa diferenciação, além de ser efetuado por paradigma.

Além disso, se a atividade do autor no período era também de cunho informativo, como descrito, não se concebe que possam ser realizadas em ambiente com ruído acima de 90 dB. O que traduz incongruência fática.

No mais, a perícia judicial não pode ser admitida para comprovar a exposição a agente agressivo, pois foi efetuada com base em paradigma. O documento não reflete as condições em que desenvolvidas as atividades no efetivo local de trabalho.

Assim, embora o ruído reportado se encontre dentro das condições que autorizariam o reconhecimento das condições especiais de trabalho, as contradições existentes não propiciam o atendimento do pedido inicial.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para afastar a extinção do feito sem resolução do mérito e, aplicando o art. 515, § 3º, do CPC, julgar improcedente o pedido. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, com observância da gratuidade da justiça.

Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032358-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032358-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MARLENE APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : SP143089 WANDER FREGNANI BARBOSA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 11.00.00103-3 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

O Juízo de 1º grau reconheceu a natureza especial das atividades exercidas e julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Sentença proferida em 16.04.2013, submetida ao reexame necessário.

A autora apelou, requerendo a fixação da verba honorária em 10% ou 15% do valor da condenação.

Apela o INSS, alegando não haver prova da natureza especial das atividades reconhecidas, pedindo a reforma da sentença.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de

07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar a natureza especial das atividades, a autora juntou PPP emitido pela Santa Casa de Misericórdia de São Joaquim da Barra, indicando que nos períodos de 01.08.1981 a 30.06.1996 e 01.07.1996 a 11.11.2008 (data do documento) exerceu atividade como atendente e auxiliar de enfermagem, respectivamente, com exposição a fator de risco biológico (fls. 13/15).

De acordo com o laudo da perícia judicial, a requerente esteve exposta, de modo habitual e permanente, "a agente insalubre biológico" (fls. 123/133).

As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeiro/a" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida sem a apresentação do laudo técnico até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.

Quanto ao EPC ou EPI, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ, prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI não descaracteriza a atividade especial (REsp 200500142380, DJ 10/04/2006).

Também nesse sentido a Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

Assim, considerando o conjunto probatório, viável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 01.01.1981 a 11.11.2008, contando a autora, até o pedido administrativo (23.04.2009 - fls. 54), com 27 anos, 03 meses e 11 dias de atividades exercidas sob condições especiais, suficientes para a concessão da aposentadoria especial.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

DOU PROVIMENTO à apelação da autora para fixar os honorários advocatícios em 10% das parcelas vencidas até a sentença. DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar a correção monetária na forma das Súmulas 08 deste DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 1756/2954

Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos; fixar os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036447-84.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036447-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO AUREO FRATA
ADVOGADO : SP173750 ELIZANDRA MARCIA DE SOUZA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP
No. ORIG. : 10.00.00125-3 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente revisão da RMI da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau reconheceu a natureza especial das atividades exercidas de 01.02.1980 a 31.05.1988 e 02.01.1989 a 10.12.2009 e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a converter a aposentadoria por tempo de contribuição integral em proporcional e a pagar as diferenças, calculadas conforme o disposto no art. 29 da Lei nº 8.213/91, com termo inicial na data da concessão do benefício na via administrativa. Correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença e honorários periciais de R\$ 300,00 (trezentos reais).

Sentença proferida em 18.02.2013, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando não haver prova da natureza especial das atividades reconhecidas e pede, em consequência, a reforma da sentença. Se vencido, requer a fixação da verba honorária em patamar inferior a 5% (cinco por cento) do valor da causa.

O autor interpôs recurso adesivo, requerendo a majoração da condenação em honorários advocatícios para 15% (quinze por cento).

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Reconheço o erro material existente na sentença (corrigível de ofício e em qualquer fase processual), para fazer constar a condenação do INSS à revisão da RMI da aposentadoria por tempo de serviço e não à conversão de aposentadoria integral em proporcional, como constou, tendo em vista que a parte autora já recebe aposentadoria integral, conforme memória de cálculo acostada aos autos (fls. 17).

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz desde a origem o dispositivo em questão, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários

emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. *É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.*

2. *Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.*

3. *Agravo desprovido.*

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

A controvérsia diz respeito aos períodos de trabalho de 01.02.1980 a 31.05.1988 e 02.01.1989 a 10.12.2009.

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou PPPs emitido por DEVANIL PERES ME, acompanhados de laudos técnicos, indicando exposição a níveis de ruído de 91 decibéis, nos períodos de 01.02.1980 a 31.05.1988 (função: auxiliar de marceneiro) e de 02.01.1989 a 18.11.2009 (data do documento), laborado na condição de marceneiro II (fls. 27/46).

De acordo com laudo da perícia judicial, datado de 05.10.2012, o autor esteve exposto, de modo habitual e permanente, a agentes químicos (cola benzina e cola branca) e físico, consistente em ruído de 93 decibéis (fls. 167/179).

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Quanto ao EPC ou EPI, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ, prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI não descaracteriza a atividade especial (REsp 200500142380, DJ 10/04/2006).

Também nesse sentido a Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

Assim, tendo em vista as informações extraídas dos PPPs e dos laudos apresentados quanto ao nível de ruído, viável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 01.02.1980 a 31.05.1988 e de 02.01.1989 a 18.11.2009 (data de emissão do PPP de fls. 37/38).

Conforme tabela anexa, até o pedido administrativo (10.12.2009), o autor conta com 47 anos, 04 meses e 18 dias, suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% do valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para reconhecer a natureza especial apenas das atividades exercidas de 01.02.1980 a 31.05.1988 e 02.01.1989 a 18.11.2009, mantida a condenação à revisão da RMI da aposentadoria por tempo de serviço. Fixo a correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Honorários advocatícios mantidos em 10% do valor da condenação.

NEGO PROVIMENTO ao recurso adesivo do autor.

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019680-34.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019680-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELZA DIAS FARIAS
ADVOGADO : SP211155 ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA
No. ORIG. : 13.00.00163-5 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ELZA DIAS FARIAS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de trabalho rural, exercido sem registro em CTPS, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença proferida às fls. 42/43 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho rural e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 49/55, requer a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, a nulidade da sentença, em virtude da nulidade da procuração, uma vez que outorgada por pessoa não alfabetizada. No mérito, requer a reforma da sentença e improcedência do pedido, ao argumento de que a autora não logrou comprovar todos os requisitos necessários a ensejar a concessão do benefício, notadamente porque o trabalho rural deve ser desconsiderado para efeito do cumprimento da carência exigida pelo artigo 142 da Lei de Benefícios. Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Com a regularização da representação processual, através do instrumento de procuração pública (fls. 75/79), resta prejudicada a nulidade suscitada pelo INSS.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta)

anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

*I - **35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;** (grifei)*

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Ressalto que adoto, no tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente

posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), no qual admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

No tocante à idade mínima para o desempenho do labor rural, não obstante anteriormente ter decidido pelo início aos 14 anos, revejo tal posicionamento e, em consonância com a majoritária jurisprudência desta colenda Corte e com o entendimento dos Tribunais Superiores, passo a admitir o reconhecimento do tempo de serviço nos casos em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes da referida idade.

É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Não se pode olvidar, porém, que, em 1967, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, à época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava atividade no campo, ao lado de seus pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas das atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

Nesse sentido, colhe-se de julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

(...)

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.

5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

6. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23/06/2008, DJe 09/09/2008)

Ao caso dos autos.

Tendo em vista que a r. sentença *a quo* deixou de reconhecer o período de trabalho rural exercido entre 05.09.1965 e 04.09.1967 e que não houve recurso da parte autora, passo à apreciação do interregno compreendido entre 05.09.1967 e 30.03.1990, em respeito ao princípio *tantum devolutum quantum appellatum*.

Para a comprovação do labor campesino exercido sem formal registro em CTPS, instruiu a parte autora a exordial com os documentos que destaco:

-Certidão de Casamento de fl. 07, onde consta ter sido seu esposo qualificado como lavrador, por ocasião da celebração do matrimônio, em 28 de agosto de 1971;

-Cartão de Identificação junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Capão Bonito - SP, onde consta ter sido seu esposo qualificado como trabalhador rural, por ocasião de sua admissão, em 01 de setembro de 1974;
-Carteira de Trabalho e Previdência Social de fls. 09/11, onde consta um vínculo empregatício de natureza agrícola, estabelecido pela própria postulante, entre 01 de abril de 1990 e 21 de agosto de 1990.

Tais documentos constituem início de prova material de seu próprio labor, conforme entendimento já consagrado pelos Tribunais. Os depoimentos colhidos em mídia digital (fl. 46), em audiência realizada em 13 de março de 2014, permitem o reconhecimento da condição de rurícola, eis que as testemunhas Ondina Carvalho Nascimento e Iracema Suzana de Oliveira afirmaram conhecê-la desde sua juventude e terem vivenciado o seu trabalho no campo, o qual era exercido em regime de economia familiar, detalhando os locais de trabalho, os nomes dos ex-empregadores e as culturas desenvolvidas.

Dessa forma, entendo de rigor o reconhecimento do labor campesino, exercido sem formal registro em CTPS, entre 05.09.1967 e 30.03.1990, o qual perfaz **22 anos, 6 meses e 26 dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/boia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Passo à apreciação da possibilidade de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A soma do trabalho rural, correspondente a 22 anos, 6 meses e 26 dias, aos períodos laborados com formal registro em CTPS (7 anos, 6 meses e 20 dias), conforme a planilha de cálculo anexa a esta decisão, corresponde a **30 anos, 1 mês e 16 dias**, suficientes, em princípio, à concessão do benefício vindicado, na forma integral, por se tratar de segurado do sexo feminino.

Não obstante, ressalto que o período de trabalho rural, exercido sem formal registro em CTPS, não pode ser considerado para efeito de carência, em benefício de aposentadoria por tempo de serviço, consoante disposição expressa contida no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento" (grife).

Dessa forma, tendo a parte autora estabelecido o ano de 2013 como marco final dos períodos laborados, não resta preenchida a carência mínima exigida pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, correspondente a 180 (cento e oitenta) meses, uma vez que, abstraído o tempo de labor rural (22 anos, 6 meses e 26 dias), remanescem para o efeito de carência 7 anos, 6 meses e 20 dias.

Dessa forma, tendo em vista o não cumprimento da carência exigida pelo artigo 142 da Lei de Benefícios, se torna inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor o decreto de improcedência do pleito.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença recorrida e julgar improcedente o pedido, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043448-52.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.043448-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SOLANGE APARECIDA POLI
ADVOGADO : SP238259 MARCIO HENRIQUE BARALDO
No. ORIG. : 14.00.00013-6 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 1764/2954

indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (15/10/2013).

Realizada perícia judicial, por força de determinação do juízo.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, reconhecendo a natureza especial das atividades exercidas de 01/03/1985 a 31/05/2006 e de 01/06/2006 a 15/10/2013, com o que a autora adquiriu o direito à aposentadoria especial, a partir da DER (15/10/2013). Antecipada a tutela. Atualização monetária e compensação da mora segundo os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença proferida em 22/04/2015, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando que não foi comprovada a exposição habitual e permanente a agente biológico, nas funções de atendente/auxiliar de enfermagem em posto de saúde. Requer seja fixada a DIB na data em que a autora comprovar ter deixado de exercer as atividades que alega ser insalubres, ante a vedação legal existente no art. 57, § 8º, da Lei 8.213/91, c/c o art. 46 da mesma lei.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

A sentença ilíquida está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

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

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei.

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

Ineficaz desde a origem o dispositivo, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Passo a verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória

1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora inserta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

Para comprovar a natureza especial das atividades, a autora juntou cópias da CTPS, e PPPs expedidos pelas Irmandades da Santa Casa de Misericórdia de Lucélia/SP e de Adamantina/SP.

Embora o PPP da Santa Casa de Misericórdia de Lucélia/SP mencione o responsável técnico pela monitoração dos registros ambientais somente a partir de 2003, nada indica que as condições de trabalho sofreram alterações. Especialmente em se tratando da atividade exercida pela autora.

O laudo da perícia judicial de fls. 103/125 constatou a exposição a agentes biológicos (exposição a sangue, secreções, vírus, bactérias e outros), sendo realizada a inspeção na Santa Casa de Misericórdia de Lucélia.

As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a

apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.

A carta de indeferimento do benefício (fls. 20) especifica que não foi reconhecido o direito da autora, tendo em vista que as atividades exercidas de 06/03/1997 a 15/10/2013 não foram consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos da perícia médica realizada pelo INSS.

Os PPPs emitidos e o laudo pericial comprovam a exposição a agente biológico, de modo habitual e permanente.

A autora recebeu auxílio-doença no interregno de 11/10/2007 a 01/11/2007 e 28/08/2009 a 30/10/2009.

Para o período de 11/10/2007 a 01/11/2007 e 28/08/2009 a 30/10/2009 ser computado como de atividade especial, deveria haver nos autos prova do nexo causal do afastamento com as condições especiais de atividade, nos termos do entendimento do STJ (AgRg no REsp 1467593/RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, julgamento 23/10/2014), o que não ocorreu.

Os valores recebidos a título de benefício *inacumulável* devem ser descontados da condenação.

Portanto, a natureza especial das atividades exercidas de 06/03/1997 a 15/10/2013 pode ser reconhecida, excetuando-se o período em gozo de auxílio-doença previdenciário, contando a autora com mais de 25 anos de tempo de serviço trabalhado sob condições especiais.

Quanto ao desconto, nas prestações vencidas, dos valores recebidos a título de remuneração em atividade considerada especial, em respeito ao art. 57, § 8º, da Lei 8.213/9, a questão é de ser discutida em liquidação de sentença, tendo em vista que a presente ação não transitou em julgado. Determinar referido desconto antes da resolução final do mérito da lide seria adiantar a etapa processual posterior. Em outros casos, tal determinação tem acarretado tentativa de desconto de tais valores, antes mesmo do trânsito em julgado da ação e, para se evitar isso, entendo que a questão deve ser discutida em sede própria para tal, qual seja, a fase de execução.

Mais ainda, o reconhecimento da atividade especial, nessa lide, restringe-se ao períodos constantes dos PPPs apresentados, na data da expedição. Não se pode supor que tais condições perduraram após a data em que o documento foi expedido, sob pena de haver julgamento baseado em hipótese que, apesar de ser viável, não se encontra comprovada nos autos.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação à remessa oficial, tida por interposta, para restringir o reconhecimento da atividade especial aos períodos de 06/03/1997 a 10/10/2007, 02/11/2007 a 27/08/2009 e de 31/10/2009 a 15/10/2013, mantida a concessão da aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo indeferido. Determino o critério de incidência da correção monetária e dos juros como segue. Correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos e os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Determinado o desconto, em execução, de benefícios recebidos, *inacumuláveis* com o aqui concedido.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032586-22.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.032586-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DO CARMO SUDARIO
ADVOGADO : SP260251 ROGERIO MENDES DE QUEIROZ
No. ORIG. : 00031546020148260123 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais e a revisão do benefício com alteração da espécie para aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 111/116 julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos que indica e condenou o INSS a conceder a aposentadoria especial com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 120/127, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o exercício de atividade em condições especiais com a documentação necessária, razão pela qual não faria jus ao benefício. Subsidiariamente, insurge-se no tocante aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

No mérito, o pedido formulado pela autora, consubstanciado na conversão do benefício, encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios, assim como obedece o princípio pelo qual os atos da administração são passíveis de revisão.

Dessa forma, os termos em que essa revisão é pleiteada constitui matéria de mérito, de molde a se aferir se sua pretensão encontra ou não subsunção aos contornos da lei, a ensejar sua procedência ou improcedência.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. LEI Nº 8.213/91 - INPC. LEI 8.542/92 - IRSM. LEI 8.700/93. LEI 8.880/94 - IPC-R. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415 - IGP-DI. LEI 9711/98.

1 - Não havendo veto no ordenamento jurídico que impeça a dedução do pedido em juízo, não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido.

(...)

9 - Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rejeitada. Remessa oficial e recurso do INSS providos."

(9ª Turma, AC nº 1999.61.02.005635-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25.08.2003, DJU 18.09.2003, p. 392).

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994.

(...)

2. A impossibilidade jurídica do pedido somente se caracteriza quando houver proibição expressa à tutela jurisdicional postulada no pedido. A mera inexistência de norma legal que contemple a pretensão ou a existência de norma que seja a ela contrária resolve-se em juízo de mérito sobre a própria pretensão inicial.

(...)"

(9ª Turma, AC nº 2002.61.04.003071-2, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 01.09.2003, DJU 18.09.2003, p. 412).

Cumprido salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado

durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Observe que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeada com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

Pleiteia a requerente o reconhecimento como especial dos períodos em que teria trabalhado sujeita a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 01/02/1974 a 15/03/1977: Formulário DSS - 8030 (fl. 41) - atendente de enfermagem - exposição de maneira habitual e permanente a agentes biológicos, sem comprovação da efetiva neutralização do agente nocivo através do uso de EPI: enquadramento pela categoria

profissional com base no código 2.1.3 do Decreto nº 53.831/64;

- 01/06/1977 a 01/05/1979: CTPS (fl. 20) - atendente de cirurgia: enquadramento pela categoria profissional com base nos códigos 2.1.3 do Decreto nº 53.831/64 e 2.1.3 do Decreto nº 83.080/79;

- 01/02/1985 a 28/07/1988: Formulário DSS - 8030 (fl. 42) - atendente de enfermagem - exposição de maneira habitual e permanente a agentes biológicos, sem comprovação da efetiva neutralização do agente nocivo através do uso de EPI: enquadramento pela categoria profissional com base no código 2.1.3 do Decreto nº 83.080/79;

- 29/07/1988 a 02/01/1991: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 47/49) - atendente de enfermagem - exposição de maneira habitual e permanente a agentes biológicos, sem comprovação da efetiva neutralização do agente nocivo através do uso de EPI: enquadramento com base no código 2.1.3 do Decreto nº 83.080/79;

- 03/01/1991 a 14/02/2005: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 105/106) - auxiliar de laboratório - exposição de maneira habitual e permanente a agentes biológicos (vírus e bactérias), sem comprovação da efetiva neutralização do agente nocivo através do uso de EPI: enquadramento com base no código 2.1.3 do Decreto nº 83.080/79 e no item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

Cumpra esclarecer que, em que pese o PPP de fls. 105/106 caracterizar a exposição aos agentes nocivos biológicos de forma habitual e intermitente, da descrição da atividade desenvolvida pela segurada extrai-se que aquela se deu de forma habitual e permanente, haja vista que "*Coletam material biológico, orientando e verificando preparo do paciente para o exame. Auxiliam os técnicos no preparo de vidrarias, meios de culturas, estabilizantes e hemoderivados. Organizam o trabalho; recuperam material de trabalho, lavando, secando, separado e embalando, fazem a desinfecção e esterilização de materiais diversos*".

Como se vê, restou demonstrado o labor especial nos interregnos supramencionados.

Desta feita, somando-se os períodos de labor especial, a autora contava, em 14/02/2005 (data do requerimento administrativo - fls.

24/25), com **26 anos de tempo de serviço, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da espécie de benefício, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa, vez que preenchia a demandante os requisitos necessários à aposentadoria especial desde esta data (14/02/2005), observada a prescrição quinquenal.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para manter a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049496-34.2013.4.03.6301/SP

2013.63.01.049496-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA ETERNA CAMPOS DE LIMA
ADVOGADO	: SP222641 RODNEY ALVES DA SILVA
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00494963420134036301 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada por MARIA ETERNA CAMPOS DE LIMA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão do tempo de serviço laborado em condições especiais e a revisão do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença proferida às fls. 140/145 reconheceu a natureza especial do interregno compreendido entre 09.07.1981 e 05.03.1997 e condenou a Autarquia Previdenciária à revisão da renda mensal inicial da aposentadoria.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 148/161, pugna o INSS pela reforma da sentença e improcedência do pedido, ao argumento de que a parte autora não logrou comprovar com a documentação necessária a natureza especial dos vínculos empregatícios, notadamente porque os agentes agressivos restaram neutralizados pelo uso de equipamentos de proteção individual. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consecutórios legais.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

No tocante à atividade especial, destaco que a norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho.

Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4. Por oportuno, destaque, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à*

sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Ao caso dos autos.

Depreende-se do extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 52 e do resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fl. 31 haver sido apurado, por ocasião da concessão do benefício, o total de **30 anos, 6 meses e 4 dias**, vale dizer, a aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/139.293.328-2) já teve a renda mensal inicial fixada em 100% (cem por cento) do salário de benefício.

Conquanto com o cômputo do período especial pleiteado não seja alterado o coeficiente de cálculo, como se trata de benefício com renda mensal inicial fixada com a utilização do fator previdenciário, o acréscimo de tempo de contribuição alterará o fator previdenciário e, em consequência, a renda mensal inicial do benefício. Precedente: TRF4, Turma Suplementar, APELREEX 200871000074084, Relator Desembargador Federal Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 19.10.2009.

A fim de ver reconhecida a natureza especial do aludido interregno, a parte autora instruiu a exordial com os documentos que destaco:

*-Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 40/42 e 46, expedido por Companhia de Engenharia de Tráfego - CET, onde se verifica que no período compreendido entre **09/07/1981 e 30/09/1991**, estivera exposta ao agente agressivo ruído, em nível de **83,2 dB(A)** e, entre **01/01/1991 e 05/03/1997**, a **82 dB(A)**, sem a comprovação de que a utilização de EPI tenha efetivamente neutralizado a nocividade, cujo enquadramento legal se verifica pelos códigos 1.1.6 do Anexo I do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.*

Cumpra observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, **superior a 90 (noventa) decibéis**; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Desta feita, a postulante faz jus à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no tocante ao período compreendido entre 09.07.1981 e 05.03.1997.

O vínculo empregatício em questão, na contagem original, somava 15 anos, 7 meses e 27 dias, o qual, acrescido da diferença apurada pela conversão (3 anos, 1 mês e 14 dias), equivale a 18 anos, 9 meses e 14 dias.

À vista disso, ao total computado na seara administrativa, por ocasião do deferimento do benefício (30 anos, 6 meses e 4 dias - fls. 31 e 52), deve ser acrescida a diferença apurada pela conversão do período especial em comum (3 anos, 1 mês e 14 dias), totalizando até a entrada do requerimento administrativo **33 anos, 7 meses e 18 dias**, conforme demonstra a planilha de cálculo anexa a esta decisão.

O termo inicial deve ser mantido em conformidade ao que foi estabelecido pela r. sentença *a quo*, ou seja, em 12 de setembro de 2012, data do pedido de revisão pleiteado na seara administrativa (fl. 54).

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor de eventuais parcelas já recebidas administrativamente.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021533-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021533-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GENY APARECIDA DE ARAUJO SILVA
ADVOGADO : SP062246 DANIEL BELZ
No. ORIG. : 10.00.00059-7 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade rural, sem registro em CTPS, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 104/107 julgou procedente o pedido, reconhecendo o tempo de serviço rural pleiteado e concedendo o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com os demais consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 109/130 pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária, razão pela qual não faria jus ao benefício pretendido. Aduz, ainda, que não restou preenchido o requisito da carência. Por fim, suscita o prequestionamento com a finalidade de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de

contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições: I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA ATIVIDADE RURAL:

2.1 INTRODUÇÃO

A Lei nº 4.214, de 2 de março de 1963, que dispunha sobre o "Estatuto do Trabalhador Rural", já considerava como segurado obrigatório o trabalhador rural, inclusive os pequenos produtores, conforme art. 160, *in verbis*:

"Art. 160. São obrigatoriamente, segurados: os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 30 desta lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço".

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, tanto na redação original, como após a alteração introduzida pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, manteve sob a responsabilidade do produtor o recolhimento de contribuição para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL).

É o que dispunha o seu art. 15, a saber:

"Art. 15. Os recursos para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural provirão das seguintes fontes:

I - da contribuição de 2% (dois por cento) devida pelo produtor, sobre o valor comercial dos produtos rurais, e recolhida:

- a) pelo adquirente, consignatário ou cooperativa que ficam sub-rogados, para esse fim, em todas as obrigações do produtor;*
- b) pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos ou vendê-los, no varejo, diretamente ao consumidor pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos, vendê-los ao consumidor, no varejo, ou a adquirente domiciliado no exterior" (redação dada pela LC nº 16, de 3/10/73)".*

O reconhecimento ou não do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

2.2 REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

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

2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

2.4 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

2.5 MENOR DE 12 ANOS

A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

2.6 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

2.7 DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTOS ATÉ 24/07/1991

A teor do § 2º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, permite-se o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, somente em relação ao período que antecede a vigência desta Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24/07/1991.

Na ausência de comprovação pela parte autora do recolhimento dessas contribuições, a averbação de período reconhecido em período posterior a 24/07/1991 há que ser adstrita à data da edição da reportada Lei.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. DECLARATÓRIA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

(...)

5- Inexigível o recolhimento das contribuições previdenciárias do trabalhador rural com relação ao cômputo do tempo de serviço que antecede a 24/07/1991, data da edição da Lei n.º 8.213/91, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a essa data, que deve ser considerada como termo ad quem do período a ser averbado, obrigando sua restrição no caso sob exame. Aplicação do enunciado da Súmula n.º 272 do E. Superior Tribunal de Justiça.

6- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida".

(TRF3, 9ª Turma, AC 2004.03.99.003417-6, Desembargador Federal Santos Neves, DJU 17/05/2007, p. 598).

Destaco, entretanto, que a obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Na hipótese de diarista/boia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente do recolhimento das contribuições, exceto para fins de carência.

Em relação ao período em que o segurado laborou em regime de economia familiar, é certo que ao mesmo cabe o dever de recolher as contribuições tão-somente se houver comercializado a produção no exterior ou no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

3. DO CASO DOS AUTOS

Para o reconhecimento do período de trabalho rural a partir de 08 anos de idade, a parte autora instruiu a demanda com sua Certidão de Casamento (fl. 16), na qual consta a qualificação de seu marido como lavrador, em 1978.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário, para que o período seja reconhecido, que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada.

Não é o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 93/94 não corroborou o labor rural pretendido. Com efeito, as testemunhas Laércio Cardoso e Terezinha Cambuí Cardoso foram por demais genéricas e imprecisas, não demonstrando a familiaridade necessária sobre a vida laboral da autora, capaz de indicar a certeza necessária para o reconhecimento do labor rural nos períodos pretendidos.

Em análise aos depoimentos prestados, infere-se que ambas se limitaram a indicar nomes de propriedades nas quais teriam supostamente trabalhados juntos. Ademais, quando indagadas sobre a data em que ocorreram tais labores e sobre quanto tempo teria a autora permanecido em tais locais, a primeira indicou não saber *"ao certo quanto tempo ela ficou em cada local, mas foi por muito tempo"*, enquanto a segunda informou não lembrar *"exatamente quanto tempo ela ficou em cada fazenda"*. Logo, à míngua de informações precisas que pudessem detalhar e indicar o período em que teria a autora trabalhado sem formal registro, inviável o reconhecimento pretendido.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, não restou demonstrado o exercício da atividade rural sem anotação em CTPS, sendo de rigor o decreto de improcedência do pleito.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento suscitado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001531-37.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.001531-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : JOSE PEDRO GARCIA
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00015313720124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço especial, a conversão de tempo comum em especial, e a revisão do benefício para aposentadoria especial, ou, sucessivamente, a majoração do tempo de serviço reconhecido.

A r. sentença de fls. 173/178 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu os períodos especiais que menciona e determinou a revisão do tempo de serviço reconhecido, com os demais consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 180/188, requer o autor o reconhecimento da especialidade do período de 01/05/1988 a 16/05/1990, a conversão de tempo comum em especial, bem como a revisão para aposentadoria especial.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O pedido formulado pelo autor, consubstanciado na conversão do benefício, encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios, assim como obedece o princípio pelo qual os atos da administração são passíveis de revisão. Dessa forma, os termos em que essa revisão é pleiteada constitui matéria de mérito, de molde a se aferir se sua pretensão encontra ou não subsunção aos contornos da lei, a ensejar sua procedência ou improcedência.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. LEI Nº 8.213/91 - INPC. LEI 8.542/92 - IRSM. LEI 8.700/93. LEI 8.880/94 - IPC-R. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415 - IGP-DI. LEI 9711/98.

1 - Não havendo veto no ordenamento jurídico que impeça a dedução do pedido em juízo, não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido.

(...)

9 - Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rejeitada. Remessa oficial e recurso do INSS providos."

(9ª Turma, AC nº 1999.61.02.005635-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25.08.2003, DJU 18.09.2003, p. 392).

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994.

(...)

2. A impossibilidade jurídica do pedido somente se caracteriza quando houver proibição expressa à tutela jurisdicional postulada no pedido. A mera inexistência de norma legal que contemple a pretensão ou a existência de norma que seja a ela contrária resolve-se em juízo de mérito sobre a própria pretensão inicial.

(...)"

(9ª Turma, AC nº 2002.61.04.003071-2, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 01.09.2003, DJU 18.09.2003, p. 412).

Cumprido salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado

durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade

considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da proposição do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Ao caso dos autos.

Depreende-se da Carta de Concessão / Memória de Cálculo (fls. 47) e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fl. 107) que o Instituto Previdenciário concedeu ao segurado o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/141.281.899-8), ao computar de 35 anos, 01 mês e 21 dias de tempo de serviço.

Para a comprovação da especialidade dos períodos requeridos, juntou a documentação abaixo discriminada:

- 01/05/1988 a 16/05/1990: Formulário DSS-8030 (fl. 73) e Laudo Pericial (fl. 74) - Operador de Empilhadeira - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 80,77 decibéis.

- 03/12/1998 a 31/07/2000 e 19/11/2003 a 23/04/2008: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 75/81) - Operador de Máquinas / Afiação de Ferramentas - Possibilidade de enquadramento dos interregnos de 03/12/1998 a 31/07/2000 e de 01/04/2006 a 23/04/2008, por exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 91 decibéis, no primeiro período, e de 87,2 decibéis, no segundo. Inviabilidade de reconhecimento do interregno de 19/11/2003 a 31/03/2006, tendo em vista a exposição a ruído em intensidade inferior à exigida (82 decibéis).

Cumprido observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997,

superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos períodos de **01/05/1988 a 16/05/1990, de 03/12/1998 a 31/07/2000 e de 01/04/2006 a 23/04/2008.**

No que se refere ao pedido do autor para a conversão do tempo de serviço comum em especial, necessárias algumas observações. O art. 57, §3º, da Lei nº. 8.213/91, previa, em sua redação original, que:

"Art. 57 - (omissis)

(...)

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

Da leitura em comento extrai-se que o dispositivo autorizava a conversão do tempo comum em especial e vice-versa, permitindo que o tempo de serviço comum fosse somado ao especial para efeito de qualquer benefício. Os Decretos nº. 357, de 07/12/1991 e nº. 611, de 21/07/1992, que trataram do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, traziam, inclusive, uma tabela de conversão, a fim de definir os critérios de soma dos períodos em atividades de natureza distinta.

Entretanto, após o advento da Lei nº 9.032/95, que alterou, entre outros, o art. 57 da Lei de Benefícios, a concessão de aposentadoria especial passou a depender da comprovação pelo segurado do exercício de atividade penosa/insalubre por 15, 20 ou 25 anos, variando em função do agente agressivo. Confira-se, *in verbis*:

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

(...)

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

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Assim, de acordo com as disposições do § 5º do artigo acima transcrito, após 28 de abril de 1995 tornou-se indevida qualquer conversão de **atividade comum em especial.**

A este respeito, confira-se o seguinte julgado desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO.REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese da prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria

especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJ1 08.07.2010, p.1257)

Portanto, tratando-se de pleito formulado após 28/04/1995, não há que se falar em conversão de tempo comum em especial e, no caso em apreço, serão considerados na análise da concessão da aposentadoria especial apenas os períodos trabalhados nessas condições. Desta forma, somando-se apenas os períodos de atividade especial ora reconhecidos com aqueles já verificados na esfera administrativa (fl. 107), o autor contava, em 14/05/2008 (data do requerimento administrativo - fl. 90), com **13 anos, 10 meses e 05 dias de tempo de serviço**, insuficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

Passo a análise do pedido alternativo de revisão da benesse de aposentadoria por tempo de serviço.

No cômputo total, a parte autora possuía, na data do requerimento administrativo, já considerado o tempo especial aqui reconhecido, somado ao tempo verificado pelo INSS (fls. 107), **37 anos, 05 meses e 23 dias** de tempo de serviço.

Ressalte-se que, não obstante a ausência de modificação do percentual de coeficiente da aposentadoria (a qual já havia sido concedida de maneira integral), deverá ser procedido o recálculo da RMI e do fator previdenciário, com base nos novos parâmetros decorrentes da revisão do benefício.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa, 14/05/2008 (fl. 47), compensando-se, por ocasião da fase de liquidação, os valores pagos administrativamente.

Quanto aos honorários advocatícios, é de se observar que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual mantenho a ocorrência de sucumbência recíproca e a determinação de que os honorários advocatícios fiquem a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do art. 21, caput, do Código de Processo Civil.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do autor**, para reformar a sentença, na forma acima fundamentada.

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

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006150-11.2014.4.03.6103/SP

2014.61.03.006150-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: EMILTON VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO	: SP103693 WALDIR APARECIDO NOGUEIRA e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	: 00061501120144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço comum e especial, bem como a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de fls. 69/72 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu como comuns e especiais os períodos que indica e condenou o INSS a revisar o benefício concedido, acrescido de consectários legais. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 75/81, a Autarquia Previdenciária aduz que o autor não comprovou o exercício de atividades em condições especiais, motivo pelo qual pugna pela reforma do *decisum*. Subsidiariamente, sustenta a ocorrência da prescrição quinquenal.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições: I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES
Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso).

No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

3. DOS AGENTES NOCIVOS

ELETRICIDADE

Para a profissão de eletricitista sujeita à exposição à tensão elétrica superior a 250 volts há reconhecimento em razão do desempenho de atividade considerada perigosa.

A respeito do tema, vale destacar que o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitistas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou a Lei nº 7.369/85 para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade que pudessem resultar incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificada, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Por fim, em decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por reconhecer a especialidade da atividade sujeita ao agente eletricidade, ainda que referido agente nocivo tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97.

4. DO CASO DOS AUTOS

Inicialmente, saliento que restou comprovado o labor desempenhado nos períodos de 16/12/1974 a 11/08/1975; 13/09/1976 a 04/01/1977; 17/12/1978 a 21/05/1980; e de 01/06/1983 a 01/02/1984, tendo em vista a juntada da cópia da CTPS com a anotação dos referidos vínculos (fls. 13/15).

Ora, goza de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em CTPS, prevalecendo se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Decreto nº 3.048/99. Vale destacar que a simples divergência entre os dados constantes do CNIS e aqueles contidos na CTPS não é suficiente para afastar a presunção relativa de veracidade de que goza a Carteira de Trabalho.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. ATIVIDADE RURAL. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. NÃO DEVOLOÇBENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.

(...)

*II - Não obstante o autor tenha deixado de trazer cópia integral de sua carteira profissional, as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, razão pela qual caberia ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas informações, não sendo possível impugná-las com base em meras conjecturas. Não o fazendo, restam estas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.*

(...)

IX - Preliminares rejeitadas. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente".

(Terceira Seção, AR nº 2007.03.00.087404-1, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, j. 25.03.2010, DJF3 27.04.2010, p. 58).

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE E CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PROVA DO DIREITO LIQUIDO E CERTO.

(...)

*3. Quanto à apreciação da prova, merece ser mantida a sentença que determinou fossem consideradas pela autarquia, ao analisar o documento, as anotações da CTPS do impetrante, ainda que não coincidentes com as informações do Cadastro Interno de Informações de Previdência Social - CNIS, já que a CTPS faz prova do vínculo empregatício e gera presunção *iuris tantum* de veracidade de seu conteúdo.*

(...)

5. Quanto ao outro vínculo apontado no relatório de restrições da autoridade impetrada, a dívida residia no fato de não constarem as anotações respectivas no CNIS, e não quanto a eventuais rasuras, como parece querer fazer crer o apelante em sua irresignação.

6. A inexistência de dados no CNIS obre determinado vínculo não deve invalidar a prova consistente nas anotações em CTPS, primeiramente, porque não consiste no único meio de prova do tempo de serviço e das contribuições, e em segundo lugar, mas não menos importante, porque em se tratando de segurado empregado, cabe ao empregador efetuar as contribuições devidas à Previdência, como responsável tributário, sendo assim, não pode haver prejuízo ao segurado pela conduta ilegal de terceiro, o responsável.

7. Apelação do INSS e remessa oficial a que se nega provimento".

(Turma Suplementar da 3ª Seção, AMS nº 2004.61.19.005972-8, Rel. Juíza Convocada Louise Filgueiras, j. 30.09.2008, DJF3 13.11.2008, p. 607).

Destaco, ainda, que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

No mais, o segurado pleiteia o reconhecimento, como especial, dos períodos de 03/10/1977 a 30/11/1978 e de 18/10/1996 a 30/05/1997, tendo juntado a documentação abaixo descrita:

- Formulário (fl. 27) - 03/10/1977 a 30/11/1978 - Eletricista de Baixa Tensão - exposição ao agente agressivo eletricidade, em intensidade acima de 250 volts.

- Formulário (fl. 37) - 18/10/1996 a 30/05/1997 - Encarregado de Manutenção - possibilidade de enquadramento do período de 18/10/1996 a 05/03/1997, por exposição ao agente agressivo eletricidade, em intensidade acima de 250 volts. Inviável o reconhecimento do período de 06/03/1997 a 30/05/1997, tendo em vista que o autor não trouxe aos autos laudo técnico, essencial para a caracterização da especialidade neste interregno.

Dessa maneira, tem direito o postulante ao cômputo especial nos períodos de 03/10/1977 a 30/11/1978 e de 18/10/1996 a 05/03/1997.

Desta forma, **deve a Autarquia Previdenciária promover a revisão da aposentadoria concedida ao autor (NB nº 152.255.531-2), através do acréscimo decorrente dos períodos de trabalho comuns (16/12/1974 a 11/08/1975; 13/09/1976 a 04/01/1977; 17/12/1978 a 21/05/1980; e de 01/06/1983 a 01/02/1984) e especiais (03/10/1977 a 30/11/1978; 18/10/1996 a 05/03/1997) ora reconhecidos**, com a consequente majoração da renda mensal inicial.

5. CONSECTÁRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo,

será fixado na data da citação do INSS.

In casu, tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (09/03/2010 - fls. 47/51).

Considerando que o intervalo compreendido entre a data da concessão do benefício (09/03/2010) e a data da propositura desta demanda (30/10/2014) é inferior a 5 (cinco) anos, não há que se falar em prescrição quinquenal.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ n. 111.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038951-92.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.038951-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: ANTONIO CARLOS DA ROCHA
ADVOGADO	: SP236769 DARIO ZANI DA SILVA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 40007458420138260347 3 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço especial e a revisão do benefício para aposentadoria especial, ou a majoração do tempo de serviço reconhecido.

Agravo retido às fls. 184/198, contra decisão pelo indeferimento do pedido de produção de prova pericial.

A r. sentença de fls. 261/263 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 266/274, inicialmente, reitera a parte autora o agravo retido. No mérito, insiste no pedido de reconhecimento de períodos especiais e na revisão do benefício para aposentadoria especial ou a majoração do tempo de serviço reconhecida.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, preenchido o requisito previsto no art. 523, *caput*, do Código de Processo Civil, conheço do agravo retido de fls. 184/198 e passo a examinar a matéria preliminar nele suscitada.

Não merece reparo a decisão pelo indeferimento da prova pericial, uma vez que o conjunto probatório acostado aos autos é suficiente para a formação da convicção do magistrado.

Ademais, não vejo qualquer nulidade no julgamento antecipado da causa, uma vez que cabe à parte trazer aos autos os documentos necessários para comprovação do direito alegado, nos termos do art. 333, I, do CPC, ou então comprovar a recusa da empresa em fornecer os devidos formulários e laudos técnicos, o que não ocorreu no presente caso.

O pedido formulado pelo autor, consubstanciado na conversão do benefício, encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios, assim como obedece o princípio pelo qual os atos da administração são passíveis de revisão. Dessa forma, os termos em que essa revisão é pleiteada constitui matéria de mérito, de molde a se aferir se sua pretensão encontra ou não subsunção aos contornos da lei, a ensejar sua procedência ou improcedência.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. LEI Nº 8.213/91 - INPC. LEI 8.542/92 - IRSM. LEI 8.700/93. LEI 8.880/94 - IPC-R. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415 - IGP-DI. LEI 9711/98.

1 - Não havendo veto no ordenamento jurídico que impeça a dedução do pedido em juízo, não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido.

(...)

9 - Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rejeitada. Remessa oficial e recurso do INSS providos."

(9ª Turma, AC nº 1999.61.02.005635-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25.08.2003, DJU 18.09.2003, p. 392).

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994.

(...)

2. A impossibilidade jurídica do pedido somente se caracteriza quando houver proibição expressa à tutela jurisdicional postulada no pedido. A mera inexistência de norma legal que contemple a pretensão ou a existência de norma que seja a ela contrária resolve-se em juízo de mérito sobre a própria pretensão inicial.

(...)"

(9ª Turma, AC nº 2002.61.04.003071-2, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 01.09.2003, DJU 18.09.2003, p. 412).

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a

exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4. Por oportuno, destaque, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Observe que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância

com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Ao caso dos autos.

Depreende-se da Carta de Concessão / Memória de Cálculo (fls. 131/135) e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fls. 109/113) que o Instituto Previdenciário concedeu ao segurado o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/141.910.506-7), ao computar de 36 anos, 10 meses e 01 dia de tempo de serviço.

Neste ponto, destaco que os interregnos compreendidos de 23/09/1976 a 30/11/1978, 17/10/1979 a 21/10/1985 e 22/10/1985 a 01/12/1986 são incontroversos, uma vez que já reconhecidos administrativamente como tempo de atividade especial pelo INSS, conforme se verifica às fls. 109/113.

Para a comprovação da especialidade dos períodos requeridos, juntou a documentação abaixo discriminada:

- 25/06/1973 a 09/06/1976: Laudo Pericial (fls. 235/237) - Fabricação de Facões - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade entre 83 e 86 decibéis: enquadramento com base no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64.

Cumpra observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais no período de **25/06/1973 a 09/06/1976**.

Por outro lado, inviável o reconhecimento da especialidade dos períodos de 06/07/1971 a 11/10/1971, 01/02/1972 a 11/10/1972, 28/05/1973 a 23/06/1973 e de 02/02/1979 a 16/10/1979. Isto porque o autor não trouxe aos autos laudo, formulário ou qualquer outro documento que atestasse exposição a agentes agressivos, sendo certo ainda a impossibilidade de reconhecimento com base na categoria profissional, ante a ausência de previsão das atividades desempenhadas nos Decretos que regem a matéria em apreço.

Esclareço ainda que a prova testemunhal não se presta à demonstração da especialidade do labor, uma vez que a legislação previdenciária exige a exibição de prova documental e pericial, ainda que produzida em Juízo, pelo que rejeito a preliminar suscitada.

Desta forma, somando-se apenas os períodos de atividade especial reconhecidos, o autor contava, em 25/10/2007 (data do requerimento

administrativo - fls. 131/135), com **12 anos, 03 meses e 08 dias de tempo de serviço**, insuficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

Passo a análise do pedido alternativo de revisão da benesse de aposentadoria por tempo de serviço.

No cômputo total, a parte autora possuía, na data do requerimento administrativo, já considerado o tempo especial aqui reconhecido, somado ao tempo verificado pelo INSS (fls. 109/113), **38 anos e 11 dias** de tempo de serviço.

Ressalte-se que, não obstante a ausência de modificação do percentual de coeficiente da aposentadoria (a qual já havia sido concedida de maneira integral), deverá ser procedido o recálculo da RMI e do fator previdenciário, com base nos novos parâmetros decorrentes da revisão do benefício.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da espécie de benefício, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa. Entretanto, no caso em apreço, com efeitos financeiros incidentes a partir da citação (03/10/2014 - fl. 159), haja vista que os documentos que possibilitaram o reconhecimento do período especial (fls. 233/237) apenas foram apresentados na via judicial.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e dou parcial provimento à apelação do autor**, para reformar a sentença, na forma acima fundamentada.

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

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005367-41.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005367-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: CELSO PEREIRA ARAUJO
ADVOGADO	: SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00053674120124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 96/101 julgou procedente o pedido, reconheceu o período especial que indica e condenou o INSS a revisar o benefício para aposentadoria especial a partir da citação, com os demais consectários que especifica. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 105/123, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da r. sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a especialidade do labor com a documentação apresentada. Insurge-se, por fim, quanto aos consectários fixados.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp. 1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observe que, em se tratando de **aposentadoria especial**, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V-(...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese de prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJI 08.07.2010, p.1257)

3. DOS AGENTES NOCIVOS

ELETRICIDADE

Para a profissão de eletricitista sujeita à exposição à tensão elétrica superior a 250 volts há reconhecimento em razão do desempenho de atividade considerada perigosa.

A respeito do tema, vale destacar que o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitistas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou a Lei nº 7.369/85 para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade que pudessem resultar incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificada, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Por fim, em decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por reconhecer a especialidade da atividade sujeita ao agente eletricidade, ainda que referido agente nocivo tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97.

4. DO CASO DOS AUTOS

Na hipótese dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

Neste ponto, destaco que o lapso de 01/08/1983 a 05/03/1997 é incontroverso, uma vez que já foi reconhecido como tempo de atividade especial pelo INSS, conforme se verifica às fls. 40/41.

A fim de demonstrar a especialidade do labor no intervalo remanescente, juntou a documentação abaixo discriminada:

- 06/03/1997 a 25/07/2011: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 53/54) - Operador de Hidrelétrica e Subestação / Encarregado de Produção / Profissional de Nível Médio Técnico e Operacional - exposição ao agente agressivo eletricidade, em intensidade superior a 250 volts, sem a comprovação de utilização de EPI que tenha efetivamente neutralizado a nocividade;

Como se vê, restou demonstrado o labor especial no interregno supramencionado, além daquele já reconhecido na via administrativa. Somando-se os períodos de labor especial, o autor contava, em 25/07/2011 (data do requerimento administrativo - fl. 21), com **27 anos, 11 meses e 25 dias de tempo de serviço, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de contribuições prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

5. CONSECTÁRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS.

In casu, tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa, com efeitos financeiros da presente revisão incidentes a partir da citação (04/12/2012 - fl. 64), pois apenas com a juntada do PPP (fls. 53/54), o qual não constava no processo administrativo, restou comprovado o enquadramento do período especial requerido e, por consequência, possibilitou-se a revisão da aposentadoria.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ n. 111.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAS ATRASADAS

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011255-81.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.011255-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: JOAQUIM FERREIRA DE FREITAS
ADVOGADO	: SP116305 SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade especial, sob o argumento de que "*necessita o autor do reconhecimento da mencionada insalubridade para ingressar com a revisão de seu benefício de aposentadoria*".

A r. sentença monocrática de fls. 57/61 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 65/66, requer o autor a reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado o trabalho especial com a documentação necessária.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço especial, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

1. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

1.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistente óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

1.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente **à época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

1.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

1.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

1.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

1.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

2. DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 02/01/2003 a 28/12/2011: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 50/52) - Operador de Envase - possibilidade de enquadramento, por exposição aos agentes agressivos químicos "tolueno, xileno, etilbenzeno", sem a comprovação da utilização de EPI que tenha efetivamente neutralizado a nocividade: enquadramento com base no código 1.0.19 do Anexo IV do Decreto 2.172/97.

Por outro lado, inviável o reconhecimento da especialidade dos períodos de 02/05/1980 a 13/09/1985; 21/10/1985 a 11/02/1987; 18/05/1987 a 05/10/1987; e de 23/11/1997 a 20/09/1999. Isso porque não trouxe o autor aos autos laudo, formulário, ou qualquer outro documento que eventualmente atestasse a insalubridade almejada, sendo certa ainda a inviabilidade do reconhecimento com base na categoria profissional, ante a ausência de previsão das atividades desempenhadas pelo autor nos Decretos que regem a matéria em apreço.

Como se vê, restou comprovado o labor especial apenas no interregno compreendido entre 02/01/2003 e 28/12/2011, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que, acrescido da respectiva conversão, perfaz um total de **12 anos, 07 meses e 02 dias**.

Quanto aos honorários advocatícios, é de se observar que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual reconheço a sucumbência recíproca e determino que os honorários advocatícios fiquem a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do art. 21, caput, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor**, para reformar a sentença, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0055050-47.2013.4.03.6301/SP

2013.63.01.055050-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP293440 MARCOS ROBERTO FERREIRA DE SOUZA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00550504720134036301 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço especial e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. A r. sentença de fls. 156/162 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período especial de 06/02/1980 a 13/11/1995 e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com os consectários que especifica. Fixados os honorários em 15% sobre o total da condenação. Por fim, concedeu a tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 167/180, requer o INSS, inicialmente, a cassação da tutela antecipada. No mérito, aduz que a documentação apresentada não comprova o labor especial, motivo pelo qual não faz jus à concessão da aposentadoria. Por fim, insurge-se quanto aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De início, não merece prosperar o pedido referente à necessidade do recurso de apelação ser recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, de forma a obstar eventual execução provisória do julgado, porquanto suscitada pela via processual inadequada. Como é cediço, na hipótese do recebimento do apelo somente no efeito devolutivo, cabe à Autarquia Previdenciária veicular sua insurgência por meio da interposição de agravo de instrumento. Ademais, verifica-se que o INSS, ao discutir a questão no bojo da apelação, manifesta seu inconformismo contra ato judicial ainda não existente, qual seja, a decisão de admissibilidade do apelo.

No tocante à tutela antecipada, melhor sorte não assiste ao Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, está patenteado o fundado receio de dano irreparável pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficos efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições: I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente **à época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8.213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos,

mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES
Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

3. DOS AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

4. DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, e sua respectiva conversão, para comum, dos períodos em que teria trabalhado

sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 06/02/1980 a 13/11/1995: *Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 40/42) - Operador e Preparador de Prensas - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 91 decibéis, e a graxa e óleo, sem a comprovação da utilização de EPI que tenha efetivamente neutralizado a nocividade: enquadramento com base nos códigos 1.1.5 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.*

Como se vê, restou demonstrado o labor especial no lapso de 06/02/1980 a 13/11/1995.

No cômputo total, contava a parte autora, na data do requerimento administrativo (28/03/2013 - fl. 45), com **41 anos, 02 meses e 11 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário. Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de contribuições prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

6. CONSECTÁRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS.

In casu, conquanto o autor tenha formulado requerimento administrativo em 28/03/2013, o termo inicial deve ser fixado na data da citação (05/12/2013 - fl. 59), haja vista que apenas com a juntada do PPP de fls. 40/42, o qual, ao que tudo indica, não constou no requerimento administrativo, é que foi possível o reconhecimento do período especial requerido e a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ nº 111.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal. De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 630.501/RS-RG, firmou o entendimento de que o segurado, quando preenchidos os requisitos mínimos para a aposentação, tem direito de optar pelo benefício mais vantajoso. Assim, dentre aquelas três hipóteses citadas, ou ainda se existente outra hipótese não aventada, mas factível e lícita, pode o segurado optar por qualquer uma delas que entender mais vantajosa.

Confira-se no mesmo sentido:

"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Desconstituição da aposentadoria integral. Opção pela aposentadoria proporcional. Direito adquirido ao benefício mais vantajoso após a reunião dos requisitos. Possibilidade. Precedentes.

1. O segurado tem direito adquirido ao benefício mais vantajoso, consideradas as datas a partir das quais a aposentadoria proporcional poderia ter sido requerida e desde que preenchidos os requisitos pertinentes.

2. *Agravo regimental não provido.*"

(STF, AG.REG. NO RE 705.456/RJ, Primeira Turma, Min. Dias Toffoli, 28/10/2014).

DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

7. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para reformar a r. sentença no tocante aos juros de mora, à correção monetária e aos honorários advocatícios, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada anteriormente concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026087-46.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026087-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE	: GILBERTO MARIOTTO
ADVOGADO	: SP143911 CARLOS ALBERTO BRANCO e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BOTUCATU >31ªSSJ>SP
No. ORIG.	: 00007985120154036131 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Gilberto Mariotto, em face de decisão proferida em ação de revisão de benefício previdenciário, que indeferiu o pedido de Justiça Gratuita, com fulcro no entendimento de que o agravante auferia renda mensal aproximada de R\$ 5.600,00, razão pela qual não restou comprovada a hipossuficiência econômica.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o(a) agravante que não tem condições de custear a presente demanda, sem prejuízo próprio e de sua família.

Afirma que sua pretensão encontra amparo no art. 4º, *caput*, da Lei n. 1.060/50.

Pugna pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, dispôs que:

"Art. 5º. Omissis.

LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

Por outro lado, a Lei nº 1.060/50, que trata especificamente da assistência judiciária gratuita, estabelece o seguinte:

"Art. 2º. Gozarão dos benefícios desta lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitarem recorrer à Justiça penal, civil, militar ou do trabalho.

Parágrafo único. Considera-se necessitado, para os fins legais, todos aqueles cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família".

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para

a defesa de seus interesses, não o fazem em razão do prejuízo de sua manutenção e de sua família.

Em seguida, a referida lei estabeleceu normas para a concessão da assistência judiciária aos necessitados. Confira-se o artigo 4º:

"Art. 4º. A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família. § 1º Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta Lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais".

Por seu turno, o texto do artigo 5º, do mesmo diploma legal, é explícito ao afirmar que se o juiz não tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, deverá julgá-lo de plano.

Também a Lei nº 7.115, de 29/08/1983, expressamente acolheu a possibilidade da declaração de pobreza ser feita por procurador bastante, *"sob as penas da lei"*, em ampla demonstração da facilitação do acesso à Justiça.

Conforme se depreende dos autos, restou consignada a assertiva do próprio declarante acerca da insuficiência de recursos. Observo que tal afirmação, por si só, é capaz de ensejar consequências jurídicas, se comprovada a falsidade da declaração, prescindindo-se de qualquer alusão à assunção de responsabilidade civil e criminal em face da declaração apresentada.

Ademais, não é necessário ser miserável para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita, bastando apenas afirmar não ter condições de arcar com o pagamento das custas, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família, o que evidentemente pode suceder ainda que o autor perceba salário superior ao dobro do mínimo, na forma do § 1º do artigo 4º da Lei nº 1060/50, o qual, aliás, não foi revogado pelo inciso LXXIV do artigo 5º da Constituição Federal.

Este também é o entendimento predominante na jurisprudência.

"CONSTITUCIONAL. ACESSO À JUSTIÇA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. Lei 1.060, de 1950. C.F., art. 5º, LXXIV. I.A garantia do art. 5º, LXXIV - assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos - não revogou a de assistência judiciária gratuita da Lei 1.060, de 1950, aos necessitados, certo que, para obtenção desta, basta a declaração, feita pelo próprio interessado, de que a sua situação econômica não permite vir a Juízo sem prejuízo da sua manutenção ou de sua família. Essa norma infraconstitucional põe-se, ademais, dentro no espírito da Constituição, que deseja que seja facilitado o acesso de todos à Justiça (C.F., art. 5º, XXXV). II.R.E. não conhecido."

(STF, RE 205746/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ.28.02.1997, pág 04080)

"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE CONCUBINATO E PARTILHA DE BENS. PEDIDO ALTERNATIVO DE INDENIZAÇÃO POR SERVIÇOS PRESTADOS. INDEFERIMENTO DE PLANO DA INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. ASSISTENCIA JUDICIARIA E GRATUIDADE DA JUSTIÇA. ALEGAÇÃO DA PARTE. DESNECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE O ADVOGADO NÃO ESTAR SENDO REMUNERADO. PRESUNÇÃO. RECURSO PROVIDO. I - PELO SISTEMA LEGAL VIGENTE, FAZ JUS A PARTE AOS BENEFICIOS DA ASSISTENCIA JUDICIARIA, MEDIANTE SIMPLES AFIRMAÇÃO, NA PROPRIA PETIÇÃO, DE QUE NÃO ESTA EM CONDIÇÕES DE PAGAR AS CUSTAS DO PROCESSO E OS HONORARIOS DE ADVOGADO, SEM PREJUIZO PROPRIO OU DE SUA FAMILIA. II - O DEFERIMENTO DA GRATUIDADE, GARANTIA ASSEGURADA CONSTITUCIONALMENTE AOS ECONOMICAMENTE HIPOSSUFICIENTES (CONSTITUIÇÃO, ART. 5., LXXIV), NÃO EXIGE QUE A PARTE DEMONSTRE QUE O ADVOGADO NÃO ESTA SENDO POR ELA REMUNERADO. III - ENQUANTO A JUSTIÇA GRATUITA ISENTA DE DESPESAS PROCESSUAIS E CONDENAÇÃO EM HONORARIOS ADVOCATICIOS, A ASSISTENCIA JUDICIARIA, MAIS AMPLA, ENSEJA TAMBEM O PATROCINIO POR PROFISSIONAL HABILITADO. IV - CARACTERIZA CERCEAMENTO DE DEFESA O INDEFERIMENTO, DE PLANO, DA INICIAL DE AÇÃO QUE PRETENDEU O RECONHECIMENTO DE CONCUBINATO E PARTILHA DE BENS, COM PEDIDO ALTERNATIVO DE INDENIZAÇÃO DE SERVIÇOS PRESTADOS, SEM POSSIBILITAR A PARTE A PRODUÇÃO DE QUALQUER PROVA, NOTADAMENTE EM SE TRATANDO DE ALEGADO RELACIONAMENTO DE MAIS DE TRINTA ANOS."

(RESP 199600194610, SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA:08/06/1998 PG:00113 LEXSTJ VOL.:00110 PG:00127 RSTJ VOL.:00115 PG:00326 ..DTPB:.)

É de se ressaltar que a situação financeira do(a) autor(a) diz respeito diretamente ao fluxo de caixa, ou seja, no tocante à capacidade de saldar despesas imediatas com alimentação, vestuário, assistência médica, afora gastos com água e energia, conceito distinto de situação econômica.

Desta forma, a declaração apresentada pelo(a) agravante, no sentido de não possuir condições financeiras para arcar com as custas processuais e demais emolumentos, atende às disposições das Leis nºs 7.115/83, 1.060/50 e 7.510/86.

Por fim, não se olvide que o salário mínimo para garantir a subsistência de uma família, frise-se **subsistência**, foi calculado pelo DIEESE em R\$ 3.240,27 para setembro de 2015 (<http://www.dieese.org.br/analisecestabasica/salarioMinimo.html>). Assim os proventos percebidos pelo(a) autor(a), cerca de cinco mil e seiscentos reais brutos, ou seja, menos de dois salários mínimos efetivos, não mitiga a declaração de pobreza.

Portanto, a pretensão do(a) agravante dever ser acolhida nesta sede recursal, uma vez que amparada nos termos das leis e na jurisprudência dos Tribunais Superiores, razão qual o recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026529-12.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026529-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE : HENRIQUE JOSE MIDLEJ KRUSCHEWSKY
ADVOGADO : SP066430 JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP
No. ORIG. : 00026627320108260102 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida em ação de revisão de benefício previdenciário, que indeferiu o pedido de Justiça Gratuita, ao fundamento de que o parâmetro para a comprovação da hipossuficiência econômica consubstancia-se no critério de isenção do imposto de renda.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o(a) agravante que não tem condições de custear a presente demanda, sem prejuízo próprio e de sua família.

Afirma que sua pretensão encontra amparo no art. 4º, *caput*, da Lei n. 1.060/50.

Pugna pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, dispôs que:

"Art. 5º. Omissis.

LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

Por outro lado, a Lei nº 1.060/50, que trata especificamente da assistência judiciária gratuita, estabelece o seguinte:

"Art. 2º. Gozarão dos benefícios desta lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitarem recorrer à Justiça penal, civil, militar ou do trabalho.

Parágrafo único. Considera-se necessitado, para os fins legais, todos aqueles cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família".

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão do prejuízo de sua manutenção e de sua família.

Em seguida, a referida lei estabeleceu normas para a concessão da assistência judiciária aos necessitados. Confira-se o artigo 4º:

"Art. 4º. A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

§ 1º Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta Lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais".

Por seu turno, o texto do artigo 5º, do mesmo diploma legal, é explícito ao afirmar que se o juiz não tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, deverá julgá-lo de plano.

Também a Lei nº 7.115, de 29/08/1983, expressamente acolheu a possibilidade da declaração de pobreza ser feita por procurador bastante, "*sob as penas da lei*", em ampla demonstração da facilitação do acesso à Justiça.

Conforme se depreende dos autos, restou consignada a assertiva do próprio declarante acerca da insuficiência de recursos. Observo que tal afirmação, por si só, é capaz de ensejar consequências jurídicas, se comprovada a falsidade da declaração, prescindindo-se de qualquer alusão à assunção de responsabilidade civil e criminal em face da declaração apresentada.

Ademais, não é necessário ser miserável para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita, bastando apenas afirmar não ter condições de arcar com o pagamento das custas, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família, o que evidentemente pode suceder ainda que o autor perceba salário superior ao dobro do mínimo, na forma do § 1º do artigo 4º da Lei nº 1060/50, o qual, aliás, não foi revogado pelo inciso LXXIV do artigo 5º da Constituição Federal.

Este também é o entendimento predominante na jurisprudência.

"CONSTITUCIONAL. ACESSO À JUSTIÇA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. Lei 1.060, de 1950. C.F., art. 5º, LXXIV.

I.A garantia do art. 5º, LXXIV - assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos - não revogou a de assistência judiciária gratuita da Lei 1.060, de 1950, aos necessitados, certo que, para obtenção desta, basta a declaração, feita pelo próprio interessado, de que a sua situação econômica não permite vir a Juízo sem prejuízo da sua manutenção ou de sua família. Essa norma infraconstitucional põe-se, ademais, dentro no espírito da Constituição, que deseja que seja facilitado o acesso de todos à Justiça (C.F., art. 5º, XXXV).

II.R.E. não conhecido."

(STF, RE 205746/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ.28.02.1997, pág 04080)

"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE CONCUBINATO E PARTILHA DE BENS. PEDIDO ALTERNATIVO DE INDENIZAÇÃO POR SERVIÇOS PRESTADOS. INDEFERIMENTO DE PLANO DA INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. ASSISTENCIA JUDICIARIA E GRATUIDADE DA JUSTIÇA. ALEGAÇÃO DA PARTE. DESNECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE O ADVOGADO NÃO ESTAR SENDO REMUNERADO. PRESUNÇÃO. RECURSO PROVIDO. I - PELO SISTEMA LEGAL VIGENTE, FAZ JUS A PARTE AOS BENEFICIOS DA ASSISTENCIA JUDICIARIA, MEDIANTE SIMPLES AFIRMAÇÃO, NA PROPRIA PETIÇÃO, DE QUE NÃO ESTA EM CONDIÇÕES DE PAGAR AS CUSTAS DO PROCESSO E OS HONORARIOS DE ADVOGADO, SEM PREJUZO PROPRIO OU DE SUA FAMILIA. II - O DEFERIMENTO DA GRATUIDADE, GARANTIA ASSEGURADA CONSTITUCIONALMENTE AOS ECONOMICAMENTE HIPOSSUFICIENTES (CONSTITUIÇÃO, ART. 5., LXXIV), NÃO EXIGE QUE A PARTE DEMONSTRE QUE O ADVOGADO NÃO ESTA SENDO POR ELA REMUNERADO. III - ENQUANTO A JUSTIÇA GRATUITA ISENTA DE DESPESAS PROCESSUAIS E CONDENAÇÃO EM HONORARIOS ADVOCATICIOS, A ASSISTENCIA JUDICIARIA, MAIS AMPLA, ENSEJA TAMBEM O PATROCINIO POR PROFISSIONAL HABILITADO. IV - CARACTERIZA CERCEAMENTO DE DEFESA O INDEFERIMENTO, DE PLANO, DA INICIAL DE AÇÃO QUE PRETENDEU O RECONHECIMENTO DE CONCUBINATO E PARTILHA DE BENS, COM PEDIDO ALTERNATIVO DE INDENIZAÇÃO DE SERVIÇOS PRESTADOS, SEM POSSIBILITAR A PARTE A PRODUÇÃO DE QUALQUER PROVA, NOTADAMENTE EM SE TRATANDO DE ALEGADO RELACIONAMENTO DE MAIS DE TRINTA ANOS."

(RESP 199600194610, SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA:08/06/1998 PG:00113 LEXSTJ VOL.:00110 PG:00127 RSTJ VOL.:00115 PG:00326 ..DTPB:.)

É de se ressaltar que a situação financeira do(a) autor(a) diz respeito diretamente ao fluxo de caixa, ou seja, no tocante à capacidade de saldar despesas imediatas com alimentação, vestuário, assistência médica, afora gastos com água e energia, conceito distinto de situação econômica.

Desta forma, a declaração apresentada pelo(a) agravante, no sentido de não possuir condições financeiras para arcar com as custas processuais e demais emolumentos, atende às disposições das Leis nºs 7.115/83, 1.060/50 e 7.510/86.

Por fim, não se olvide que o salário mínimo para garantir a subsistência de uma família, frise-se **subsistência**, foi calculado pelo DIEESE em R\$ 3.240,27 para setembro de 2015 (<http://www.dieese.org.br/analisecestabasica/salarioMinimo.html>); portanto, acima do valor de isenção do imposto de renda.

Assim, a pretensão do(a) agravante, em se tratando de pessoa que sobrevive com proventos de aposentadoria, dever ser acolhida nesta sede recursal, uma vez que amparada nos termos das leis e na jurisprudência dos Tribunais Superiores, razão qual o recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023771-60.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023771-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE : ALEX TAVARES DE SOUZA
ADVOGADO : SP231197 ALEX TAVARES DE SOUZA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : ANA BERNARDES ALVES
ADVOGADO : SP231197 ALEX TAVARES DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE APARECIDA SP
No. ORIG. : 00036201420158260028 2 Vr APARECIDA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo advogado Alex Tavares de Souza, em face de decisão proferida em ação de natureza previdenciária, que não conheceu a exceção de suspeição oposta em desfavor da MM. Juíza de Direito da Segunda Vara da Comarca Aparecida Dra. Denise Vieira Moreira e do servidor Sr. Nestor Gabriel Silva, supervisor da referida Vara.

Além disso, a decisão agravada determinou o encaminhamento dos autos ao Ministério Público, conforme requerido pelo excepto Nestor Gabriel Silva, a fim de se apurar conduta do agravante tipificada no Código Penal (art. 138 c.c. art. 141, II e art. 145, parágrafo único), como também a aplicação de multa por litigância de má-fé e a indenização equivalente 20% do valor da causa ao indigitado servidor.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o agravante que atua como patrono de centenas de ações da mesma natureza.

Afirma que, apesar de sempre ter sido deferida a antecipação de prova (avaliação social e/ou perícia médica), o Sr. Nestor Gabriel Silva deixa de cumprir todas as providências deferidas, em evidente descumprimento de decisão judicial, causando prejuízos às partes. Isso porque, somente dá cumprimento à decisão antecipatória após o saneamento do feito.

Além disso, quando deferida tutela para estabelecer ou restabelecer benefícios, aduz que não são expedidos os respectivos ofícios à autarquia - o que somente ocorre após comunicação ao Tribunal de Justiça de São Paulo.

Assevera que:

"É comum os processos que tramitam na segunda vara serem fraudados, desaparecendo provas, petições, documentos e incidentes processuais, tudo em prejuízo do trabalho do ora agravante.

(...)

O agravante comunicou a corregedoria permanente que instaurou procedimento investigatório em face de dois subordinados do agravado, mas, as testemunhas arroladas pelos agravante, sequer foram ouvidas, e em virtude do cerceamento de defesa os servidores foram absolvidos por falta de provas."

Afirma que a Magistrada vem "*sistematicamente julgando improcedente*" as ações que o agravante patrocina, expressamente, contrariando as provas produzidas nos autos, principalmente, os laudos que comprovam a hipossuficiência econômica e a incapacidade laboral dos autores das demandas.

Sustenta que "*como prova do total desapego da juíza agravada aos preceitos legais, podemos citar sua determinação para que o representante fosse submetido a um exame médico pericial, em um incidente mental, proposto de ofício que indiscutivelmente visava desmoralizá-lo*". Aduz que tal determinação foi cassada por meio de *habeas corpus* impetrado no Tribunal de Justiça de São Paulo.

Por fim, sustenta que diversos processos são suspensos e arquivados indevidamente com o "*nítido intuito*" de atrasar sua tramitação, como também, nas ações procedentes a Juíza deixa de condenar a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios.

Pugna pela concessão do efeito suspensivo, a fim de suspender a determinação de se oficial a Polícia Civil, aparta que seja instaurado inquérito policial e, provido o recurso, para absolver o agravante das penas de litigância de má-fé e de indenização ao excepto, como também, declarados nulos todos os atos praticados pela Juíza agravada.

É o relatório.

Dispensada a revisão.

Decido.

Do exame dos autos, que o agravante opôs a exceção de suspeição passados três anos da redistribuição do feito principal para a Comarca de São Tomé das Letras/MG - que ocorreu em 09/04/2012. Portanto, absolutamente descabido o incidente provocado pelo causídico da autora.

Dessa forma, é irreparável a decisão agravada.

No que tange a aplicação de multa e indenização, como também à expedição de ofício ao Ministério Público, para fins de apuração de eventual crime de cometido pelo agravante, tais providências se coadunam com a gravidade das imputações perpetradas pelo agravante aos exceptos, sem a devida comprovação de sua ocorrência, além da evidente litigância de má-fé em opor exceção em feito que sequer tramita na Vara, tal como autoriza o art. 18 do CPC.

Ademais, com a devida apuração pelos órgãos competentes (Corregedorias do TJSP E CNJ, Ministério Público e Polícia Civil) dos fatos alegados pelo agravante, caso se verifique a efetividade das condutas narrados nas razões recursais - **o que não ocorre nos presentes autos** - o autor, pela adequada via processual poderá ser devidamente ressarcido, por ora, tais condenações são devidamente justificadas.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022701-08.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022701-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE : MARIA DAS GRACAS OLIVEIRA ALVARENGA
ADVOGADO : SP121283 VERA MARIA CORREA QUEIROZ e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00077343320154036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Maria das Graças Oliveira Alvarenga, em face da decisão de fls. 96/98, que negou seguimento ao agravo de instrumento.

O agravo de instrumento impugna decisão proferida em ação de desaposentação, que declinou da competência do Juízo de origem e determinou a redistribuição do feito ao Juizado Especial Federal de São Paulo, tendo em vista que a pretensão do(a) autor(a) não ultrapassa sessenta salários mínimos.

Sustenta a embargante omissão da decisão em relação ao pedido de Justiça Gratuita formulado, como também no que concerne ao pedido de suspensão da ação até decisão do Supremo Tribunal Federal acerca da constitucionalidade da "desaposentação".

É o relatório.

Decido.

De fato, verifico que a decisão embargada, expressamente, não se manifestou quanto ao pedido de Justiça Gratuita, apesar de ter sido

processado o recurso independentemente de preparo. Assim, sano a omissão para deferir o pedido formulado.

No que tange ao pedido de sobrestamento do feito até que o STF decida a matéria de fundo (desaposentação), anote-se que não há determinação exarada pela Corte Constitucional neste sentido, razão pela qual carece de amparo jurídico o pedido formulado.

Por esses motivos, acolho parcialmente os embargos de declaração, para sanar a omissão quanto ao acolhimento do pedido de Justiça Gratuita,

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041067-71.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.041067-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ISMAIL RODRIGUES GONCALVES
ADVOGADO : SP247874 SILMARA JUDEIKIS MARTINS
No. ORIG. : 00037425520128260279 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade especial e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de fls. 115/120 julgou parcialmente procedente o pedido apenas para reconhecer o período de labor especial que indica. Em razões recursais de fls. 124/131, alega a Autarquia Previdenciária não ter a parte autora comprovado o trabalho especial, motivo pelo qual não faz jus ao seu reconhecimento. Suscita prequestionamento.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Antes de adentrar no mérito, observo que o pedido de concessão de aposentadoria foi julgado improcedente pelo MM. Juízo de primeiro grau, ao fundamento de não ter a autora completado o tempo mínimo exigido à concessão do benefício.

Portanto, em observância ao princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*, deveria a demandante, caso mantivesse o interesse, ter renovado, em razões de apelação, o pleito inicial de concessão do benefício de aposentadoria.

Desta feita, esta decisão limitar-se-á a analisar o labor especial desempenhado nos interregnos compreendidos entre 02/05/1988 a 31/03/1990 e de 01/04/1990 a 10/12/1997, o qual foi reconhecido pelo juízo *a quo* e impugnado pelo INSS, deixando de apreciar os demais lapsos e o pedido de concessão da aposentadoria, ante a não insurgência da parte autora.

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço especial, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça

aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário

para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo feminino, o fato de conversão 1.2. Por oportuno, destaque, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 02/05/1988 a 31/03/1990: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 59/61) - laborado como servente na Mineração Jundu Ltda- exposição a agente agressivo químico, sílica livre cristalizada, sem comprovação da efetiva neutralização da nocividade, enquadramento pelo código 1.2.12 do Anexo I do Decreto nº83.080/79;

- 01/04/1990 a 10/12/1997: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 59/61) - laborado como marteleiro e operador de equipamento de perfuração na Mineração Jundu Ltda- exposição a agente agressivo ruído em intensidade entre 94,9 e 107,7 dB(A): enquadramento com base no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº83.080/79, e exposição a agente agressivo químico, sílica livre cristalizada, sem comprovação da efetiva neutralização da nocividade, enquadramento pelo código 1.2.12 do Anexo I do Decreto nº83.080/79.

Cumprir observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos períodos acima.

Cumprir salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso** e mantenho a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013387-60.2008.4.03.6183/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 1811/2954

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
 APELANTE : RICARDO DE ROSSI ROSSETI
 ADVOGADO : SP256596 PRISCILLA MILENA SIMONATO DE MIGUELI e outro(a)
 APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SP170032 ANA JALIS CHANG e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 No. ORIG. : 00133876020084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço especial e a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

A r. sentença de fls. 233/237 julgou improcedente o pedido e deixou de condenar o requerente nos ônus de sucumbência, em razão dos benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 239/245, alega a parte autora cerceamento de defesa. Pugna pela reforma da sentença, sustentando ter restado comprovado o labor em condições especiais, sendo devida a aposentadoria especial, ou alternativamente, aposentadoria por tempo de contribuição.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, afasto a alegação de cerceamento de defesa, uma vez que não observo qualquer nulidade no *decisum*. Ressalto que cabe à parte trazer aos autos os documentos necessários para comprovação do direito alegado, nos termos do art. 333, I, do CPC, ou então comprovar a recusa da empresa em fornecer os devidos formulários e laudos técnicos, o que não ocorreu no presente caso.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:
*I - **35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;** (grifei)*

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime

geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de labor em condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97.

Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaque, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive fêrias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para*

aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Ao caso dos autos.

Inicialmente, verifico dos documentos constantes dos autos, que o autor pleiteou administrativamente o benefício em 29/05/2008 (fl. 98) e em 11/06/2010 (fl. 208). Observo, ademais, que o réu reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 01/02/1980 a 31/01/1983 e de 18/09/2006 a 29/05/2008 no primeiro pedido (fl. 88). No segundo, no entanto, reconheceu tão somente a especialidade no período de 01/09/1981 a 05/03/1997 (fls. 211/212). Desta forma, existe controvérsia quanto aos períodos a serem considerados especiais, razão pela qual passo a analisá-los.

Pretende a parte autora o reconhecimento como especial dos períodos abaixo descritos, juntando a documentação que segue:

- *Período de 01/02/1980 a 05/03/1997- Perfil Profissiográfico Previdenciário de fl. 184, laborado na General Motors do Brasil Ltda: exposição a agente agressivo ruído em intensidade entre 81 e 86 dB(A), enquadramento no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº83.080/79;*

- *Período de 18/09/2006 a 29/05/2008- Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 72/73 e 138/139 e laudo técnico de fls. 141/158, laborado na Indústria Metalúrgica Ramalho Ltda: exposição a agente agressivo ruído em intensidade superior a 85 dB(A), enquadramento no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº2.172/97, e a agente químico (hidrocarbonetos aromáticos), enquadramento pelo código 1.0.19 do Anexo IV do Decreto nº2.172/97.*

Cumprido observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Deixo de reconhecer como especial o período de 06/03/1997 a 08/03/2006, uma vez que o autor esteve exposto a ruído em intensidade inferior à prevista na legislação de regência, conforme PPP de fl. 184.

Como se vê, restou demonstrado o labor em condições especiais nos períodos de 01/02/1980 a 05/03/1997 e de 18/09/2006 a 29/05/2008.

Somando-se os períodos especiais ora reconhecidos, contava o autor em 29/05/2008 (data do primeiro requerimento administrativo - fl. 98), com **18 (dezoito) anos, 09 (nove) meses e 17 (dezesete) dias de tempo de serviço**, insuficiente à concessão de aposentadoria especial.

Somando-se o período especial ora reconhecido com os constantes do CNIS ora anexado, contava a parte autora em 29/05/2008, com **35 (trinta e cinco) anos, 08 (oito) meses e 16 (dezesesseis) dias de tempo de serviço**, suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, com renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS.

Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de contribuições prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (29/05/2008 - fl. 98) em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época. Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que disponha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, deixo de conceder a tutela específica, uma vez que as informações extraídas dos extratos do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, em anexo, revelam que o autor já se encontra em gozo de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 11/06/2010. Assim, por ocasião da liquidação de sentença, deverá o requerente fazer a opção pelo benefício mais vantajoso, compensando-se as parcelas já pagas administrativamente.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e dou provimento à apelação do autor**, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009136-23.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009136-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : LUIZ NOGUEIRA DE ALMEIDA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00091362320134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação de revisão de benefício proposta por LUIZ MOREIRA DE ALMEIDA, espécie 46, DIB 10/04/1992, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) o pedido de antecipação da tutela;
- b) o cumprimento do disposto nos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, e, em consequência, que a renda mensal do benefício seja reajustada pelos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04;
- c) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O pedido de antecipação da tutela foi indeferido às fls. 47.

A sentença julgou improcedente o pedido com fundamento no artigo 269, V, do CPC. Por ser o autor beneficiário da justiça gratuita, isentou-o das verbas de sucumbência. Custas na forma da lei.

Embargos de declaração do autor às fls. 91/93, que foram acolhidos para declarar que a improcedência do pedido foi com fundamento no artigo 269, I, do CPC - 94.

Em apelação, a autora reiterou a inicial e requereu a procedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO

Com a edição da Constituição de 1988, a manutenção do valor real dos benefícios previdenciários ficou assegurada no artigo 201, § 2º:

(...)

§2º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Com a vigência da Lei 8.213/91 e do Decreto 357/91, pub. em 09/12/91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado nos termos do artigo 41, II:

O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:

(...)

II - Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na

variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica de substituto eventual.

A Lei 8.542/92 deu nova redação ao artigo 41, revogando o inciso II e o § 1º, e elegeu o IRSM como critério de correção dos benefícios.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93, que alterou a forma de antecipação prevista na Lei 8.542/92. Entretanto, o IRSM continuou como índice de reajuste do quadrimestre, mantendo, por conseguinte, o valor real do benefício.

A Lei 8.880/94 modificou a sistemática de reajustes, elegendo novo indexador a ser utilizado no reajustamento dos benefícios previdenciários, ou seja, o IPC-r, calculado e divulgado pelo IBGE.

Em 29/04/1996 foi editada a MP 1.415, que modificou o critério de reajuste, passando a ser utilizado o IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.

Referida MP foi reiteradamente reeditada até ser convertida na Lei 9.711/98.

Quanto aos reajustamentos anuais dos meses de junho/97 e junho/98, a mesma lei estabeleceu não o IGP-DI, mas percentuais fixos (7,76% e 4,81%).

Mantendo a sistemática de estabelecer percentuais fixos de reajuste, a Lei 9.971, de 18/05/2000, determinou que o reajuste em junho/99 seria de 4,61%.

Seguindo a mesma linha, a MP 2.022-17, de 23/05/2000, também estabeleceu percentual fixo (5,81%).

Referida MP foi sucessivamente reeditada até resultar na de nº 2.187-13, de 24/08/2001, que manteve o mencionado reajuste e modificou a redação do artigo 41 da Lei 8.213/91:

Art. 1º Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 2000, em cinco vírgula oitenta e um por cento.

Art. 4º Os dispositivos adiante indicados da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:

Art. 41 - Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2001, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios:

I - preservação do valor real do benefício;

II - (...)

III - atualização anual;

IV - variação de preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios.

Necessário ressaltar que referida MP continua em vigor, por força do artigo 2º da EC 32, de 11/09/2001.

A partir de então, os reajustes dos benefícios previdenciários passaram da alçada do Congresso Nacional para a do Poder Executivo.

Entretanto, referido ato legislativo não importou delegação de atribuição própria do Legislativo ao Executivo, uma vez que os mesmos critérios estabelecidos na Constituição restaram salvaguardados, pois que os índices de reajustes dos benefícios deveriam observar a preservação do valor real, periodicidade anual e índice de preços relevante para a manutenção do poder de compra dos benefícios.

Assim, para o reajustamento dos benefícios no ano de 2001 foi editado o Decreto 3.826/2001, que estabeleceu o índice de 7,66%.

Para o reajustamento dos benefícios no ano de 2002 foi editado o Dec. 4.249/02, que estabeleceu o índice de 9,20%.

Para o reajustamento dos benefícios no ano de 2003 foi editado o Decreto 4.709/03, que estabeleceu o índice de 19,71%.

Os índices passaram a ser, sucessivamente, editados por meio de regulamento.

Em razão de os reajustamentos dos benefícios previdenciários não seguirem critério fixo, ou seja, um índice determinado e previamente conhecido, diversos segurados da Previdência Social acorreram ao Poder Judiciário, pleiteando a adoção do IGP-DI, já que esse era o índice legal para atualização dos salários de contribuição.

Apreciando a questão, o STF reafirmou que o índice haveria de ser estabelecido pelo legislador, não importando em inconstitucionalidade o fato de os índices apontarem ora um valor próximo ao índice do INPC-IBGE, ora de outro instituto de pesquisa econômica, desde que

observado o valor real do benefício.

Ressalte-se que as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabeleceram novos tetos previdenciários e o Supremo Tribunal Federal decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do artigo 14 da EC 20/1998 e do artigo 5º da EC 41/2003 aos segurados que tiveram seus benefícios limitados ao teto, quando do cálculo do valor da renda mensal inicial.

Nesse sentido:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

Como se vê, as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 se destinam apenas aos segurados que tiveram seus benefícios concedidos com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição utilizados no PBC. Portanto, referidas emendas aplicam-se apenas nos casos em que o salário de benefício foi limitado ao teto e não, como pretende a parte autora, no reajuste dos benefícios em geral.

Assim, a autarquia ao reajustar os benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio da irredutibilidade previsto nos artigos 194, IV, e 201, § 2º, da Constituição.

NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011425-26.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011425-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : HILDEBRANDO DE SOUZA FIGUEIREDO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00114252620134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação de revisão de benefício proposta por HILDEBRANDO DE SOUZA FIGUEIREDO, espécie 42, DIB 02/07/1997, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a) o pedido de antecipação da tutela;

b) o cumprimento do disposto nos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, e, em consequência, que a renda mensal do benefício seja reajustada pelos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/03 e

janeiro/04;

c) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O pedido de antecipação da tutela foi indeferido às fls. 54.

A sentença julgou extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC, e condenou o autor na verba honorária que fixou em 10% do valor dado à causa, observada a Lei 1.060/50.

Embargos de declaração do autor às fls. 114/118, que foram rejeitados às fls. 120.

Em apelação, a autora sustentou a inaplicabilidade da decadência do direito ao caso dos autos e, no mérito, reiterou a inicial e requereu a procedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA DECADÊNCIA DO DIREITO NOS CASOS DE REAJUSTE DO BENEFÍCIO

A decadência do direito prevista no Art. 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, de reajustamento do benefício, razão pela qual não há se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015, nos termos do Art. 565, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispondo de modo diverso.

Em face do exposto, afasto a decadência do direito e passo ao exame do mérito do pedido.

DA APLICAÇÃO DO ARTIGO 515 DO CPC

A parte autora reitera o pleito contido na inicial. Portanto, aplicável o disposto no Art. 515, § 1º, do CPC, com a nova redação dada pela Lei nº 10.352, de 26/12/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002.

DA MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO

Com a edição da Constituição de 1988, a manutenção do valor real dos benefícios previdenciários ficou assegurada no artigo 201, § 2º:

(...)

§2º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Com a vigência da Lei 8.213/91 e do Decreto 357/91, pub. em 09/12/91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado nos termos do artigo 41, II:

O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:

(...)

II - Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica de substituto eventual.

A Lei 8.542/92 deu nova redação ao artigo 41, revogando o inciso II e o § 1º, e elegeu o IRSM como critério de correção dos

benefícios.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93, que alterou a forma de antecipação prevista na Lei 8.542/92. Entretanto, o IRSM continuou como índice de reajuste do quadrimestre, mantendo, por conseguinte, o valor real do benefício.

A Lei 8.880/94 modificou a sistemática de reajustes, elegendo novo indexador a ser utilizado no reajustamento dos benefícios previdenciários, ou seja, o IPC-r, calculado e divulgado pelo IBGE.

Em 29/04/1996 foi editada a MP 1.415, que modificou o critério de reajuste, passando a ser utilizado o IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.

Referida MP foi reiteradamente reeditada até ser convertida na Lei 9.711/98.

Quanto aos reajustamentos anuais dos meses de junho/97 e junho/98, a mesma lei estabeleceu não o IGP-DI, mas percentuais fixos (7,76% e 4,81%).

Mantendo a sistemática de estabelecer percentuais fixos de reajuste, a Lei 9.971, de 18/05/2000, determinou que o reajuste em junho/99 seria de 4,61%.

Seguindo a mesma linha, a MP 2.022-17, de 23/05/2000, também estabeleceu percentual fixo (5,81%).

Referida MP foi sucessivamente reeditada até resultar na de nº 2.187-13, de 24/08/2001, que manteve o mencionado reajuste e modificou a redação do artigo 41 da Lei 8.213/91:

Art. 1º Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 2000, em cinco vírgula oitenta e um por cento.

Art. 4º Os dispositivos adiante indicados da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:

Art. 41 - Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2001, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios:

I - preservação do valor real do benefício;

II - (...)

III - atualização anual;

IV - variação de preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios.

Necessário ressaltar que referida MP continua em vigor, por força do artigo 2º da EC 32, de 11/09/2001.

A partir de então, os reajustes dos benefícios previdenciários passaram da alçada do Congresso Nacional para a do Poder Executivo.

Entretanto, referido ato legislativo não importou delegação de atribuição própria do Legislativo ao Executivo, uma vez que os mesmos critérios estabelecidos na Constituição restaram salvaguardados, pois que os índices de reajustes dos benefícios deveriam observar a preservação do valor real, periodicidade anual e índice de preços relevante para a manutenção do poder de compra dos benefícios.

Assim, para o reajustamento dos benefícios no ano de 2001 foi editado o Decreto 3.826/2001, que estabeleceu o índice de 7,66%.

Para o reajustamento dos benefícios no ano de 2002 foi editado o Dec. 4.249/02, que estabeleceu o índice de 9,20%.

Para o reajustamento dos benefícios no ano de 2003 foi editado o Decreto 4.709/03, que estabeleceu o índice de 19,71%.

Os índices passaram a ser, sucessivamente, editados por meio de regulamento.

Em razão de os reajustamentos dos benefícios previdenciários não seguirem critério fixo, ou seja, um índice determinado e previamente conhecido, diversos segurados da Previdência Social acorreram ao Poder Judiciário, pleiteando a adoção do IGP-DI, já que esse era o índice legal para atualização dos salários de contribuição.

Apreciando a questão, o STF reafirmou que o índice haveria de ser estabelecido pelo legislador, não importando em inconstitucionalidade o fato de os índices apontarem ora um valor próximo ao índice do INPC-IBGE, ora de outro instituto de pesquisa econômica, desde que observado o valor real do benefício.

Ressalte-se que as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabeleceram novos tetos previdenciários e o Supremo Tribunal Federal decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do artigo 14 da EC 20/1998 e do artigo 5º da EC 41/2003 aos segurados que tiveram seus benefícios limitados ao teto, quando do cálculo do valor da renda mensal inicial.

Nesse sentido:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

Como se vê, as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 se destinam apenas aos segurados que tiveram seus benefícios concedidos com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição utilizados no PBC. Portanto, referidas emendas aplicam-se apenas nos casos em que o salário de benefício foi limitado ao teto e não, como pretende a parte autora, no reajuste dos benefícios em geral.

Assim, a autarquia ao reajustar os benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio da irredutibilidade previsto nos artigos 194, IV, e 201, § 2º, da Constituição.

DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do autor para afastar a decadência do direito e, com fundamento no artigo 515, § 1º, do CPC, examino o mérito do pedido, mas nego-lhe provimento. Por ser o autor beneficiário da justiça gratuita, deixo de condená-lo nas verbas de sucumbência.

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002151-72.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002151-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : LUCIENE MARIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP234868 CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021517220124036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação de revisão de benefício proposta por LUCIENE MARIA DE OLIVEIRA, espécie 42, DIB 22/03/2007, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a revisão da RMI do benefício, para que o seu valor seja apurado mediante a utilização da média dos 36 últimos salários de contribuição;
- b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido. Por ser a autora beneficiária da justiça gratuita, isentou-a das verbas de sucumbência.

Em apelação, a autora reitera a inicial e requer a procedência do pedido. Prequestiona a matéria objetivando interpor recurso à instância superior.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no Art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO

Os benefícios previdenciários devem ser calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que o segurado preencheu os requisitos de sua concessão.

Nesse sentido, o Des. Fed. Aricê Amaral se pronunciou na AC 94.03.025949-3/SP, DJU 05.02.97:

É que se aplica ao benefício previdenciário a legislação vigente no momento de sua concessão e, ademais, só se adquire direito em face da Previdência quanto todos os requisitos legalmente exigidos tenham sido implementados.

Também a 5ª Turma, desta Corte, ao apreciar a AC 98.03.099632-0, de relatoria da Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29.03.99, v.u., decidiu:

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - COEFICIENTE DE CÁLCULO - DIREITO ADQUIRIDO - INEXISTÊNCIA - CONJUGAÇÃO DE LEIS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DOS AUTORES IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

3. Em Direito Previdenciário, para efeito de cálculo do benefício, aplica-se a lei vigente à época do respectivo requerimento, não havendo direito adquirido a um cálculo ou a um coeficiente de cálculo.

(...)

A própria Constituição Federal determinou que lei ordinária traçaria as diretrizes quanto à Previdência Social e esta foi concretizada com o advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91, regulamentadas pelo Decreto 357/91.

Estabelece o Art. 28 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.032, de 28.4.95:

O valor do benefício de prestação continuada, inclusive o regido por norma especial e o decorrente de acidente do trabalho, exceto o salário-família e o salário-maternidade, será calculado com base no salário-de-benefício.

Com a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado em conformidade com o disposto no Art. 29, do referido diploma legal.

Entretanto, com a vigência da EC 20/98, que deu nova redação ao Art. 201, § 3º, da Constituição, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional.

Em consequência foi editada a Lei 9.876/99 que alterou o critério de apuração do valor da RMI do benefício, previsto no Art. 29 da Lei 8.213/9, dando-lhe nova redação:

Estabelece o Art. 3º da Lei 9.876/99:

Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

§ 1º Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a, no mínimo, oitenta

por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6o do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

§ 2o No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1o não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo. (Grifei)

Observe-se que o § 2º, do citado dispositivo legal, é imperativo quanto ao critério da competência utilizado na apuração da média dos salários de contribuição, pois fixa o PBC entre julho/1994 e a data de início do benefício.

Em consulta à Memória de Cálculo do Benefício (fls. 14/18) verifica-se que a autora passou a contribuir antes da vigência da Lei 9.876/99 e obteve a concessão da aposentadoria por tempo de serviço em 22/03/2007, quando contava com 49 anos de idade e 30 anos de tempo de contribuição.

Ressalte-se que o autor, antes da promulgação da EC 20/98, não havia implementado todos os requisitos para obtenção do benefício em conformidade com a legislação anterior a Lei 9.876/99. Portanto, no caso dos autos, a concessão do benefício de aposentadoria por idade obedeceu ao disposto no artigo 3º, § 2º, da Lei 9.876/99, razão pela qual não merece censura a sentença recorrida.

NEGO PROVIMENTO ao recurso.

São Paulo, 03 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043627-83.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.043627-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE MARCOS SOARES
ADVOGADO : SP206229 DIRCEU MIRANDA JUNIOR
No. ORIG. : 00038628320148260326 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão da RMI de benefício proposta por JOSE MARCOS SOARES, espécie 91, DIB 01/12/2006, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) que o auxílio-doença acidentário seja calculado na forma do artigo 29, II, da Lei 8.213/91;
- b) o pagamento das diferenças apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a pagar os atrasados com correção monetária, juros de mora e verba honorária que fixou em 10% do valor da condenação até a sentença.

Em apelação, o INSS arguiu, preliminarmente, falta de interesse de agir e prescrição quinquenal. No caso de entendimento contrário, requereu modificação no critério de aplicação da correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA COMPETÊNCIA PARA JULGAR A LIDE

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 1823/2954

Tratando-se de reajuste de benefício acidentário, esta Corte não tem competência para apreciar a matéria em questão, conforme dispõe o artigo 109, I, da Constituição:

Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

(...)

Nesse sentido, julgado do STF, em questão idêntica, verbis:

COMPETÊNCIA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO ORIUNDO DE ACIDENTE DE TRABALHO. JUSTIÇA COMUM.

- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar causa relativa a reajuste de benefício oriundo de acidente de trabalho é da Justiça Comum, porquanto, se essa Justiça é competente para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que não deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal.

Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.

Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE nº 351.528- 4 / SP, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, v.u., DJU de 31.10.2002).

No âmbito do STJ, não é outra a orientação adotada, verbis:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ACIDENTE DO TRABALHO. REAJUSTE DO BENEFÍCIO. JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Compete à Justiça Estadual o processo e julgamento das causas referentes a reajuste de benefício decorrente de acidente de trabalho. Corolário da regra de o acessório seguir a sorte do principal.

2. Precedentes do STF - RREE 176.532, Plenário - 169.632 - 2ª Turma e 205.866-6.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de Família e Anexos de Cascavel - PR, o suscitado.

(Conflito de Competência nº 33.983 - PR, 3ª Seção, Relator Ministro Fernando Gonçalves, unânime, DJU de 17.6.2002).

Sobre o tema o STJ editou a Súmula 15:

Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho.

Observo ainda, que, nos termos do artigo 113, caput, do CPC, a incompetência absoluta deve ser decretada de ofício, independentemente de exceção, em qualquer grau de jurisdição.

Reconheço, de ofício, a incompetência desta Corte para apreciar o pedido de revisão do benefício acidentário e determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int.

São Paulo, 04 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001361-23.2015.4.03.6106/SP

2015.61.06.001361-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ARMANDO MARDEGAN (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP255189 LUCAS ANTONIO DO PRADO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por ARMANDO MARDEGAN, espécie 46, DIB 07/04/1992, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a) *que a RMI do benefício seja revista, mediante a aplicação do art. 26 da Lei 8.870/94, que estabelece que os benefícios concedidos nos termos da Lei 8.213/91, com data de início entre 05/04/1991 e 31/12/1993, e que o valor da RMI do benefício tenha sido limitado ao teto, devem ter a o seu valor revisto a partir da competência de abril de 1994;*

b) *o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.*

A sentença julgou extinto o pedido sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, e condenou o autor nas custas, despesas processuais e verba honorária que fixou em 10% do valor dado à causa, observada a Lei 1.060/50.

Em apelação, o autor reitera a inicial e requer a procedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta instância.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Antes de adentrar ao mérito propriamente dito da lide, necessário examinar o interesse de agir da parte autora.

Trata-se de aposentadoria especial, espécie 46, concedida em 07/04/1992.

A parte autora pretende que o salário de benefício seja revisto, de modo que o valor de seu benefício seja reajustado em conformidade com o artigo 26 da Lei 8.870/94.

Examinando o documento de fl. 80, verifico que o valor da renda mensal do benefício já foi revisto, nos exatos termos do pedido inicial.

É de todo oportuno deixar assinalado que o interesse de agir para propor ação resta configurado quando resulta em alguma vantagem de natureza econômica ou moral ao seu autor.

Neste sentido, trago à colação o escólio de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, em "Código de Processo Civil Comentado e legislação processual civil extravagante em vigor", 4ª edição, pág. 376:

"(...) o interesse processual se consubstancia na necessidade de o autor vir a juízo e na utilidade que o provimento jurisdicional poderá lhe proporcionar."

Estabelece o artigo 267, VI, do CPC:

Art. 267. Extingue-se o processo, sem julgamento do mérito:

(...)

VI - quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual;

(...)

No caso dos autos, é patente a ausência de interesse processual e, portanto, é de se manter a sentença como concedida.

NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042426-56.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.042426-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN

APELANTE : ELISEU DE ANDRADE MARTINEZ
ADVOGADO : SP255948 ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP359726B LUDMILA MOREIRA DE SOUSA TEIXEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00179-3 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 76/78 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 80/87, sustenta a parte autora que o julgamento se restringiu ao benefício de auxílio-acidente. Requer o restabelecimento do auxílio-doença, haja vista que preenche os requisitos para tanto.

Devidamente processado(s) o(s) recurso(s), subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

In casu, verifica-se que a parte autora propôs a presente ação postulando o restabelecimento do auxílio-doença.

Cumpra observar que o pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-sistemática limita o âmbito da sentença, isto é, a parte autora delimita a lide ao fixar o objeto litigioso.

Desta feita, o magistrado, ao proferir a sentença, deve consignar em seu dispositivo respostas às questões submetidas pela parte, de acordo com a dicção do art. 458, III, do estatuto processual civil. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*. Na hipótese em análise, o MM. Juiz de primeiro grau apreciou pedido que não fora pleiteado, qual seja, a concessão de auxílio-acidente. À primeira vista, este Relator ver-se-ia inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão e apreciação do restabelecimento do auxílio-doença.

Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que "*veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça.*" (AC nº 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra* ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento.

Neste mesmo sentido é o pensamento da jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. CPC, ART. 128 C/C O ART. 460. NULIDADE DA SENTENÇA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NOVA DECISÃO.

1. Consoante dispõem os arts. 128 e 460 do CPC, o julgador, ao decidir, deve adstringir-se aos limites da causa, os quais são determinados conforme o pedido das partes. Assim, viola o princípio da congruência entre o pedido e a sentença - ne eat iudex ultra vel extra petita partium -, proferindo julgamento extra petita, o juiz da causa que decide causa diferente da que foi posta em juízo. (Cf. TRF1, AC 95.01.10699-3/MG, Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 29/05/2002; RO 95.01.00739-1/MG, Primeira Turma, Juíza convocada Mônica Jacqueline Sifuentes, DJ 18/12/2000; AC 1999.01.00.031763-9, Terceira Turma, Juiz Eustáquio Silveira, DJ 25/02/2000.)

2. Por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade de sentença por esse fundamento - violação ao princípio da congruência entre parcela do pedido e a sentença - pode ser decretada independentemente de pedido da parte ou de prévia oposição de embargos de declaração, em razão do caráter devolutivo do recurso. (Cf. STJ, RESP 327.882/MG, Quinta Turma, Ministro Edson Vidigal, DJ 01/10/2001, e RESP 180.442/SP, Quarta Turma, Ministro César Asfor Rocha, DJ 13/11/2000.)

3. Amulação, de ofício, da sentença. Apelação da autora prejudicada."

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 1997.01.00.031239-2, Rel. Juiz Fed. Conv. João Carlos Mayer Soares, j.17/02/2004, DJU 18/03/2004, p. 81).

Sendo assim, passo à análise dos requisitos necessários para o restabelecimento do auxílio-doença.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede

a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, destaco acórdão deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

A autora apresenta inaptidão laborativa decorrente de acidente ocorrido no ano de 2006, quando ainda não havia ingressado no RGPS, pelo que se conclui que a incapacidade já existia antes mesmo da sua filiação e, ainda, não restou demonstrado que a doença progrediu ou se agravou, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, e art. 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

(...)

Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Agravo improvido"

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0014247-49.2014.4.03.9999, Des. Fed. Rel. Tania Marangoni, e-DJF3 de 28/11/2014).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Tribunal de origem deixou claro que, na hipótese dos autos, o autor não possui condições de competir no mercado de trabalho, tampouco desempenhar a profissão de operadora de microônibus.

2. Necessário consignar que o juiz não fica adstrito aos fundamentos e à conclusão do perito oficial, podendo decidir a controvérsia de acordo o princípio da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado.

3. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes das Turmas da Primeira e Terceira Seção. Incidência da Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp nº 384337 SP 2013/0271311-6, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 09/10/2013)

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurada e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, sendo que percebeu auxílio-doença de 10/06/2013 a 12/08/2013 (fl. 58).

O laudo pericial de 11/02/2015, às fls. 36/40, atestou que a parte autora, é portadora de *"Diabetes e coronariopatia. I 24"* (fl. 37). De acordo com o perito, encontra-se incapacitada de forma parcial e permanente *"Comprovadamente desde 06/2013, baseado em laudos, exames e anamnese"* (fl. 40).

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliente, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, ou seja, 13/08/2013, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente, compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula n. 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Conquanto a Lei Federal n. 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, § 1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e anulo a r. sentença.**

Presentes os requisitos do art. 515, § 3º, do mesmo *Codex*, **julgo parcialmente procedente o pedido**, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011069-36.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011069-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
PARTE AUTORA	: ADALTO RAYMUNDO MACHADO
ADVOGADO	: SP239617 KRISTINY AUGUSTO e outro(a)
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP325231 FERNANDA MATTAR FURTADO SURIANI e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00110693620104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial contra a r. decisão que julgou parcialmente procedente a ação ordinária ajuizada, para reconhecer o trabalho em atividade especial nos períodos de 26/08/1981 a 03/09/1986 e de 14/11/1986 a 21/01/1987, e determinar a conversão e a somatória com os demais lapsos exercidos até a DER, já computados administrativamente; e julgou extinto o processo sem análise do mérito, nos termos do inciso VI do artigo 267 do Código de Processo Civil, em relação ao pedido de cômputo do interregno de 28/0-9/197 a 12/10/1988 como atividade especial.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n. 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No presente caso, por se tratar a r. sentença monocrática de provimento de natureza condenatória em obrigação de fazer, uma vez que se restringe ao reconhecimento de tempo de serviço exercido em condições especiais, entendo não ser o caso de reexame obrigatório.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **não conheço da remessa oficial.**

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007087-12.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.007087-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RUIMAR LOPES DA SILVA
ADVOGADO : SP091874 CARLOS PEREIRA PAULA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00070871220104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais e a revisão do benefício com alteração da espécie para aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 137/144 julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos que indica e condenou o INSS a conceder a aposentadoria especial com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário. Antecipados os efeitos da tutela. Em razões recursais de fls. 158/170, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o exercício de atividade em condições especiais com a documentação necessária. Subsidiariamente, insurge-se no tocante aos critérios referentes aos juros de mora.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O pedido formulado pela autora, consubstanciado na conversão do benefício, encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios, assim como obedece o princípio pelo qual os atos da administração são passíveis de revisão.

Dessa forma, os termos em que essa revisão é pleiteada constitui matéria de mérito, de molde a se aferir se sua pretensão encontra ou não subsunção aos contornos da lei, a ensejar sua procedência ou improcedência.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. LEI Nº 8.213/91 - INPC. LEI 8.542/92 - IRSM. LEI 8.700/93. LEI 8.880/94 - IPC-R. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415 - IGP-DI. LEI 9711/98.

1 - Não havendo veto no ordenamento jurídico que impeça a dedução do pedido em juízo, não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido.

(...)

9 - Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rejeitada. Remessa oficial e recurso do INSS providos."

(9ª Turma, AC nº 1999.61.02.005635-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25.08.2003, DJU 18.09.2003, p. 392).

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994.

(...)

2. A impossibilidade jurídica do pedido somente se caracteriza quando houver proibição expressa à tutela jurisdicional postulada no pedido. A mera inexistência de norma legal que contemple a pretensão ou a existência de norma que seja a ela contrária resolve-se em juízo de mérito sobre a própria pretensão inicial.

(...)"

(9ª Turma, AC nº 2002.61.04.003071-2, Rel. Des. Fed. André Nekatschlow, j. 01.09.2003, DJU 18.09.2003, p. 412).

Cumprido salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem

intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da proposição do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeada com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento como especial do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 11/12/1998 a 10/09/2007: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 54/55) - maçariqueiro - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 91 decibéis: enquadramento com base no código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

Cumpra observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou demonstrado o labor especial no interregno supramencionado.

Desta feita, no cômputo total, conforme demonstra a planilha de fl. 143, o autor contava, em 10/09/2007 (data do requerimento administrativo - fl. 25), com **27 anos, 01 mês e 28 dias de tempo de serviço, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da espécie de benefício, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa, vez que preenchia a demandante os requisitos necessários à aposentadoria especial desde esta data (10/09/2007 - fl. 25), observada a prescrição quinquenal.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar a r. sentença, na forma acima fundamentada. Mantenho a tutela antecipada concedida anteriormente.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005182-52.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.005182-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ARISTEU FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	: SP193867 ZENAIDE ZANELATO CLEMENTE e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	: 00051825220124036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a revisão do benefício com a alteração da espécie para aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 153/159 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu os períodos que indica e condenou o INSS a revisar o benefício do autor alterando sua espécie para aposentadoria especial e ao pagamento das diferenças apuradas com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 165/175, requer a Autarquia Previdenciária a declaração de ocorrência de prescrição quinquenal, bem como a alteração do termo inicial para a data da sentença. Subsidiariamente, insurge-se no tocante aos critérios referentes aos consectários legais. Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O pedido formulado pelo autor, consubstanciado na conversão do benefício, encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios, assim como obedece o princípio pelo qual os atos da administração são passíveis de revisão.

Dessa forma, os termos em que essa revisão é pleiteada constitui matéria de mérito, de molde a se aferir se sua pretensão encontra ou não subsunção aos contornos da lei, a ensejar sua procedência ou improcedência.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. LEI Nº 8.213/91 - INPC. LEI 8.542/92 - IRSM. LEI 8.700/93. LEI 8.880/94 - IPC-R. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415 - IGP-DI. LEI 9711/98.

1 - Não havendo veto no ordenamento jurídico que impeça a dedução do pedido em juízo, não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido.

(...)

9 - Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rejeitada. Remessa oficial e recurso do INSS providos."

(9ª Turma, AC nº 1999.61.02.005635-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25.08.2003, DJU 18.09.2003, p. 392).

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994.

(...)

2. A impossibilidade jurídica do pedido somente se caracteriza quando houver proibição expressa à tutela jurisdicional postulada no pedido. A mera inexistência de norma legal que contemple a pretensão ou a existência de norma que seja a ela contrária resolve-se em juízo de mérito sobre a própria pretensão inicial.

(...)"

(9ª Turma, AC nº 2002.61.04.003071-2, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 01.09.2003, DJU 18.09.2003, p. 412).

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode

alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaque, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeada com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum,

aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício:

(...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Ao caso dos autos.

A fim de fazer jus à alteração da espécie de seu benefício, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

Neste ponto, destaco que os lapsos de 20/05/1975 a 11/11/1977 e 16/11/1977 a 05/03/1997 são incontroversos, uma vez que já foram reconhecidos como tempo de atividade especial pelo INSS, conforme se verifica às fls. 100/101.

No tocante ao intervalo remanescente, juntou a documentação abaixo discriminada:

- 06/03/1997 a 01/07/2003: Formulário DSS-8030 (fl. 59) e laudo técnico pericial individual (fls. 60/62) - pintor - exposição de maneira habitual e permanente a tintas, solventes e redutores: enquadramento com base no código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97.

Como se vê, restou comprovado o labor especial no interregno supramencionado.

Portanto, no cômputo total, considerando-se apenas os períodos de atividade especial, contava o demandante, em 08/07/2003 (data do requerimento administrativo - fl. 55), conforme planilha de fl. 162, com **28 anos, 01 mês e 08 dias de tempo de serviço, suficientes à alteração da espécie do benefício para aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da espécie de benefício, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa, vez que preenchia o demandante os requisitos necessários à aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (08/07/2003 - fl. 55), observada a prescrição quinquenal.

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ nº 111.

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reformar a sentença, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005142-84.2010.4.03.6120/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 1835/2954

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : PE031010 RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO(A) : ADILSON APARECIDO POIANA
 ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
 No. ORIG. : 00051428420104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 200/208 julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos que indica e condenou o INSS a conceder a aposentadoria especial com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 212/224, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da r. sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a especialidade do labor com a documentação apresentada. Por fim, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e

35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp .1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial. Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso

concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete". No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observo que, em se tratando de **aposentadoria especial**, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese de prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJI 08.07.2010, p.1257)

3. DOS AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma

legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

4. DO CASO DOS AUTOS

Na hipótese dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 01/03/1978 a 04/05/1981: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fl. 22) - aprendiz de electricista - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 92,1 decibéis: enquadramento com base nos códigos 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79;

- 06/03/1997 a 12/08/2009: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 26/27) - técnico manutenção elétrica, técnico instrumento e instrumentista - exposição de maneira habitual e permanente a produtos químicos derivados de hidrocarbonetos, tais como óleos e graxas: enquadramento com base no código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97.

Como se vê, restou demonstrado o labor especial nos interregnos supramencionados.

Somando-se os períodos de labor especial, conforme demonstra a planilha de fl. 207 v.º, em 02/10/2009 (data do requerimento administrativo - fl. 15), o autor contava com **27 anos, 02 meses e 07 dias de tempo de serviço, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 156 (cento e cinquenta e seis) contribuições, referente ao ano de 2007, momento em que o segurado cumpriu os requisitos mínimos à concessão da benesse, e prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

5. CONSECUTÓRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS. Logo, o termo inicial do benefício, em observância aos limites do pedido inicial, deve ser fixado na data do requerimento administrativo realizado em 02/10/2009 (fl. 15).

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ n. 111.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal. De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 630.501/RS-RG, firmou o entendimento de que o segurado, quando preenchidos os requisitos mínimos para a aposentação, tem direito de optar pelo benefício mais vantajoso. Assim, dentre aquelas três hipóteses citadas, ou ainda se existente outra hipótese não aventada, mas factível e lícita, pode o segurado optar por qualquer uma delas que entender ser a mais vantajosa.

Confira-se no mesmo sentido:

"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Desconstituição da aposentadoria integral. Opção pela aposentadoria proporcional. Direito adquirido ao benefício mais vantajoso após a reunião dos requisitos. Possibilidade. Precedentes.

1. O segurado tem direito adquirido ao benefício mais vantajoso, consideradas as datas a partir das quais a aposentadoria proporcional poderia ter sido requerida e desde que preenchidos os requisitos pertinentes.

2. Agravo regimental não provido."

(STF, AG.REG. NO RE 705.456/RJ, Primeira Turma, Min. Dias Toffoli, 28/10/2014).

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAS ATRASADAS

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao apelo do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** para reformar a r. sentença, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008963-60.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008963-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: VALDOMIRO DOS SANTOS FILHO
ADVOGADO	: SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP311196B CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00331-0 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividades exercidas em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Agravo retido interposto pelo autor às fls. 115/123, contra decisão pelo indeferimento do pedido de produção da prova pericial.

A r. sentença de fls. 139/146 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o trabalho exercido em condições especiais nos períodos de 18/04/1996 a 30/06/1999 e de 18/11/2003 a 29/07/2010 e determinou a concessão do benefício de aposentadoria especial, caso preenchido o tempo de serviço especial necessário. Fixada a sucumbência recíproca.

Em razões recursais de fls. 151/184, inicialmente, a parte autora reitera o agravo retido e sustenta a ocorrência de cerceamento de defesa ante o indeferimento do pedido de produção de prova testemunhal. No mérito, pugna pela procedência integral do pedido, com o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais no lapso mencionado e a concessão do benefício vindicado.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, preenchido o requisito previsto no art. 523, *caput*, do Código de Processo Civil, conheço do agravo retido de fls. 115/123 e passo a examinar a matéria preliminar nele suscitada.

Não merece reparo a decisão pelo indeferimento da prova pericial, uma vez que o conjunto probatório acostado aos autos é suficiente para a formação da convicção do magistrado.

Ademais, não vejo qualquer nulidade no julgamento antecipado da causa, uma vez que cabe à parte trazer aos autos os documentos necessários para comprovação do direito alegado, nos termos do art. 333, I, do CPC, ou então comprovar a recusa da empresa em fornecer os devidos formulários e laudos técnicos, o que não ocorreu no presente caso.

1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da

Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp .1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos

agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observe que, em se tratando de **aposentadoria especial**, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistente óbice para se proceder à conversão de tempo serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistente previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V-(...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese de prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJ1 08.07.2010, p.1257)

3. DOS AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubre em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

TRATORISTA

A atividade de tratorista é considerada especial, com enquadramento, por analogia, na categoria profissional dos motoristas (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79).

A Circular nº 8/83 do antigo INPS trouxe a equiparação da atividade de tratorista com a de motorista, prevista no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64, de modo que deve ser enquadrada de acordo com a categoria profissional, na forma permitida, até a edição da Lei nº 9.032/95.

CORTE DE CANA

Com relação à atividade desempenhada no corte de cana, entendo que, considerando a sua natureza extremamente penosa, caracteriza-se como insalubre e, portanto, passível de conversão.

Confira-se o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CORTE DE CANA. ATIVIDADE ESPECIAL. DIREITO À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CARÊNCIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98.

2 - A qualificação de lavrador do autor constante dos atos de registro civil constitui início razoável de prova material do exercício de atividade rural, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

3 - A prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola.

4 - O art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91 estabelece que será computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondente ao período respectivo, razão pela qual não há necessidade da parte autora indenizar a Autarquia Previdenciária.

5 - A atividade rural exercida no corte de cana é de ser considerada como exercida em condições especiais à saúde ou

integridade física do trabalhador.

(...)

11 - *Apelação e remessa oficial parcialmente providas. Tutela específica concedida.*"

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2006.03.99.013743-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Rel. p/ Acórdão: Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 08/02/2010, D.E. 12/3/2010).

4. DO CASO DOS AUTOS

Inicialmente, ressalto que, à míngua de recurso por parte do INSS, a presente análise limitar-se-á aos períodos especiais não reconhecidos na sentença, sob pena de *reformatio in pejus* (foram reconhecidos os interregnos de 18/04/1996 a 30/06/1999 e de 18/11/2003 a 29/07/2010).

Na hipótese dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

A fim de demonstrar a especialidade do labor nos intervalos remanescentes, juntou a documentação abaixo discriminada:

- 01/08/1984 a 15/08/1987: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 28/29) - Trabalhador Rural - inviabilidade de reconhecimento ante a ausência de previsão da atividade desempenhada no Decreto que rege a matéria em apreço, bem como pela ausência de exposição a agentes agressivos;

- 22/08/1987 a 20/02/1995: Formulário (fl. 288) - Função de Tratorista - possibilidade de enquadramento, com base na categoria profissional.

- 12/12/1995 a 16/04/1996: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 26/27) - Função de corte de cana - possibilidade de reconhecimento da especialidade, com base na atividade desempenhada, de natureza penosa.

- 01/07/1999 a 17/11/2003: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 24/25) - Operador de Máquinas - inviabilidade de reconhecimento, tendo em vista que o ruído encontrava-se abaixo do necessário para a caracterização da insalubridade (81,6 e 86 dB, quando para o período seria necessária exposição superior a 90 decibéis);

No mais, ressalto a impossibilidade de utilização de laudo pericial relativo a terceiras pessoas, eis que não tem a capacidade de atestar as reais condições de trabalho de trabalhador diverso. Saliento, ainda, que a prova testemunhal não se presta à demonstração da especialidade da atividade, uma vez que a legislação previdenciária exige a exibição de prova documental e pericial acerca da vida laboral do autor.

Como se vê, restou demonstrado o labor especial nos interregnos de 22/08/1987 a 20/02/1995; 12/12/1995 a 16/04/1996; 18/04/1996 a 30/06/1999 e 18/11/2003 a 29/07/2010.

Somando-se os períodos de labor especial, o autor contava, em 29/07/2010 (data do requerimento administrativo - fl. 15), com **17 anos, 08 meses e 29 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho**.

Desta feita, conquanto o autor não tenha atingido o tempo mínimo de serviço exigido para se aposentar, asseguro-lhe o cômputo total do tempo especial aqui reconhecido para todos os fins previdenciários.

Quanto aos honorários advocatícios, é de se observar que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual mantenho a ocorrência de sucumbência recíproca e a determinação de que os honorários advocatícios fiquem a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do art. 21, caput, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e dou parcial provimento à apelação do autor**, para reformar a r. sentença, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012154-50.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012154-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO RUA NETO
ADVOGADO : SP216729 DONATO ARCHANJO JUNIOR
No. ORIG. : 11.00.00070-6 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de trabalho rural, sem registro em CTPS, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de fls. 91/99, julgou procedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 106/119, preliminarmente, requer o INSS o conhecimento da remessa oficial. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Recurso adesivo da parte autora às fls. 135/144, pleiteando o reconhecimento do labor rural no período de 09/04/1975 a 30/05/1984, termo inicial do benefício a partir do requerimento administrativo, modificação dos juros de mora e elevação da verba honorária advocatícia.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do art. 475 do CPC, dou por interposta a remessa oficial.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

*I - **35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;** (grifei)*

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho

na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, ressalto que adoto, no tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), no qual admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ao caso dos autos.

Requer a parte autora o reconhecimento do trabalho rural desempenhado, sem registro em CTPS, nos períodos de 14/04/1967 a 04/09/1971 e de 09/04/1975 a 30/05/1984 e a aposentadoria por tempo de contribuição.

Para sua comprovação, instruiu a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco sua certidão de casamento, o qual foi celebrado em 15/04/1967 (fls. 15), e diversos contratos de trabalho na área rural, registrados em CTPS, no período de 1971 a 2011 (fls.24/33) .

In casu, os depoimentos colhidos às fls. 89, permitem o conhecimento da condição de rurícola, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides campesinas, fornecendo, inclusive, detalhes sobre o local de trabalho, nome do ex-empregador e culturas desenvolvidas.

Dessa forma, entendo de rigor a averbação do tempo de labor rural no(s) período(s) de **14/04/1967 04/09/1971 e de 09/04/1975 a 30/05/1984**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS de fls. 24/33, contava a parte autora, na data do ajuizamento da demanda (05/04/2011), com **35 anos, 7 meses e 30 dias de tempo de serviço (cf. planilha anexada), suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência referente ao ano de 2011 (DER), data

em que o segurado cumpriu os requisitos mínimos à concessão do benefício, que é de 180 contribuições e está prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo 08/02/2011 (fls.39).

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do Conselho da Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, mantida a tutela antecipada, nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por submetida, ao recurso de apelo do INSS e ao recurso adesivo da parte autora**, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043097-50.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043097-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP256932 FLAVIA GUIMARÃES LEARDINI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ABDORAL RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	: SP233039 TIAGO RODRIGUES DOS SANTOS
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	: 11.00.00178-5 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de trabalho rural, sem registro em CTPS, e a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de fls. 202/210, julgou procedente o pedido.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 220/226, pugna o INSS pela reforma da sentença.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

*I - **35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;** (grifei)*

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, ressalto que adoto, no tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), no qual admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o

consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ao caso dos autos.

Requer a parte autora o reconhecimento do trabalho rural desempenhado, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1964 a 31/12/1969.

Para sua comprovação, instruiu a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco seu Certificado de Dispensa de Incorporação, expedido pelo Ministério do Exército em 22 de outubro de 1969, no qual consta como sua profissão a de agricultor (fls. 104).

In casu, o depoimento colhido às fls. 198, permite o conhecimento da condição de rurícola, eis que a testemunha foi uníssona em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides campesinas, fornecendo, inclusive, detalhes sobre o local de trabalho, nome do ex-empregador e culturas desenvolvidas.

Dessa forma, entendo de rigor a averbação do tempo de labor rural no(s) período(s) de **01/01/1964 a 31/12/1969**, perfazendo o total de 6(seis) anos e 1(um) mês.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somando-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes da carta de concessão do benefício fls. 13, contava a parte autora, na data do ajuizamento da demanda (22/09/2011), com **38 anos, 02 meses e 11 dias de tempo de serviço, suficientes** à ensejar a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, com a alteração do coeficiente de cálculo para 100% (cem por cento) do salário de benefício, compensadas as parcelas já pagas administrativamente.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (22/06/2010 - fls. 13), respeitados os tetos previdenciários.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e ao recurso de apelo do INSS**, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037906-53.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.037906-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : LAURA HALLACK FERREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIS FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : MS008251 ILSOON CHERUBIM
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG. : 08026198620128120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, a parte autora é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da citação, em 06.08.2012, com correção monetária e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09 e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Deferiu, ainda, a antecipação da tutela.

Sentença proferida em 03.08.2015, submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS pede, preliminarmente, a suspensão da tutela deferida, nulidade da sentença por cerceamento de defesa, vez que foi indeferida a complementação do estudo social, e a extinção do processo nos termos do art. 267, VI, do CPC, pela falta de interesse de agir, tendo em vista que a autora não compareceu à perícia administrativa e, no mérito, sustenta que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício, razão pela qual a apelada não faz jus ao benefício assistencial, postulando a reforma do julgado. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos, a redução dos honorários advocatícios para 5% e dos honorários periciais para R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos).

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Não é caso de Remessa Oficial porque o valor da condenação não excede 60 salários mínimos, conforme previsto no art. 475 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001, visto que se trata de benefício de valor mínimo, cujo termo inicial foi fixado em 06.08.2012, tendo sido proferida a sentença em 03.08.2015.

Inconformado com a antecipação da tutela na sentença, deveria o INSS ter requerido o recebimento da apelação em ambos os efeitos. Caso indeferido o requerimento, seria cabível o Agravo de Instrumento. Incabível, portanto, discutir a questão em apelação.

Não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa, entendo que o indeferimento para complementação do estudo social não acarretou prejuízo à autarquia, uma vez que o feito encontra-se devidamente instruído, com a juntada do estudo sócioeconômico, firmado por Assistente Social.

Quando à falta de interesse de agir, o Juízo prolator da decisão conhece muito bem a realidade: tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As consequências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Está correta a decisão quando determina a suspensão do processo para que a parte promova o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante não é a que lhe pretende dar o(a) apelante. Não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas não excluem a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

No entanto, não deve ser adotado esse procedimento em processos já em tramitação, em que o réu contesta o mérito do pedido, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária, bem como porque demonstrada a resistência da autarquia em acolher a pretensão da parte apelante, o que é suficiente para atribuir-lhe interesse processual.

O STF, em repercussão geral, decidiu nesse mesmo sentido:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

- 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.*
- 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.*
- 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.*
- 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.*
- 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.*
- 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.*
- 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.*
- 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.*
- 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do*

interesse em agir.
(RE 631240/MG, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 10/112014).

O STJ também passou a adotar o mesmo entendimento. Nesse sentido o julgamento do REsp 1.369.834/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.12.2014:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.

- 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).*
- 2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC.*

Rejeito as preliminares e passo à análise do mérito.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

- I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*
- II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.*

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIn nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ - REsp 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 1852/2954

LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). **4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.** 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaquei).

A fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do BPC, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

O laudo médico-pericial feito em 02.03.2015, às fls. 99/105, comprova que o autor é portador de epilepsia e déficit cognitivo a esclarecer (CID G 40 e F 067), problemas que o incapacitam para a prática de atividade laborativa.

As patologias apontadas pelo perito se ajustam ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O estudo social feito em 02.06.2015, às fls. 123/127, indica que o autor reside sozinho, em um quarto construído por seus familiares, de alvenaria, contendo apenas uma cama. O autor não tem renda, conta apenas com a ajuda de familiares e terceiros para arcar com as despesas.

Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não se justifica o indeferimento do benefício.

A situação é precária e de miserabilidade, dependendo a parte autora do benefício assistencial que recebe para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Considerando que não há prova do requerimento na via administrativa, o benefício é devido a partir da citação, nos termos do art. 219 do CPC.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Os honorários periciais devem ser fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), em consonância ao disposto na Resolução nº 281, de 15 de outubro de 2002, do Conselho da Justiça Federal, combinada à Portaria nº 001, de 02 de abril de 2004, da Coordenadoria-Geral da Justiça Federal.

NÃO CONHEÇO da remessa oficial, **REJEITO** as preliminares e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para fixar os honorários periciais em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), em consonância ao disposto na Resolução nº 281, de 15 de outubro de 2002, do Conselho da Justiça Federal, combinada à Portaria nº 001, de 02 de abril de 2004, da Coordenadoria-Geral da Justiça Federal. Mantenho a antecipação da tutela.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038695-52.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.038695-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : JOAO OLIVER PERES
ADVOGADO : MS008308 OSNEY CARPES DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08000959820138120044 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO

Vistos.

JOÃO OLIVER PERES ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de SIRLEI DE FREITAS OLIVER, falecida em 22/05/2006.

Narra a inicial que o autor era esposo da falecida. Notícia que a *de cujus* era trabalhadora rural. Pede a procedência do pedido.

O juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora ao pagamento do ônus sucumbencial, observado o disposto no art. 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 02/12/2014.

A parte autora apela, alegando que a exigência da prova deve ser branda, visto tratar o caso de trabalhadores rurais. Sustenta que as testemunhas corroboraram o labor rural da falecida. Pede a concessão da pensão por morte, desde o requerimento administrativo, com a fixação de honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2006, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 14.

A parte autora afirma que a *de cujus* era trabalhadora rural, bóia-fria. Para comprovar as alegações, juntou aos autos os documentos de fls. 10/20.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, §3º), para comprovar a condição de rurícola da falecida, se confirmada por prova testemunhal.

Para comprovar o labor rural da falecida, o autor apresentou cópia da certidão de seu casamento com a finada, celebrado aos 19/10/1968, na qual ele está qualificado como lavrador (fls. 15), e cópias das certidões de nascimento dos filhos em comum, nascidos em 17/05/1982 a 04/11/1985, nas quais o autor figura como lavrador (fls. 16/17).

Na audiência, realizada em 17/11/2014, foram colhidos os depoimentos de duas testemunhas (fls. 64), as quais corroboraram o labor rural da falecida.

A primeira testemunha, Sr. José Ferreira dos Santos, asseverou conhecer o autor há mais de 25 anos. O autor sempre trabalhou na lavoura. Durante muito tempo o depoente trabalhou na lavoura juntamente com o autor. A falecida também trabalhava na lavoura. Ela cortava mandioca, colhia milho, todos esse serviço ela fazia. Sabe dos fatos porque trabalhou junto com eles na lavoura. A falecida trabalhou até 06 (seis) meses antes de falecer, pois ficou doente. O autor e a falecida viveram juntos até a data do óbito.

A segunda testemunha, Sr. Marciel Dola Serafim, afirmou conhecer o autor há 20 anos. Conheceu a esposa falecida. Ela trabalhava de bóia-fria também. O depoente trabalhou junto com o autor e a esposa falecida. Trabalharam na Fazenda Moconha e Iporã. A falecida trabalhou até 07 (sete) meses antes de falecer, pois ficou doente de derrame. Ela viveu junto com o autor até o falecimento.

A prova testemunhal corroborou razoavelmente o início de prova material existente nos autos, confirmando que a falecida exercia atividade rural como diarista/bóia-fria.

Além disso, realizada pesquisa CNIS, cujos extratos anexo a esta decisão, verificou-se que a parte autora e a falecida não possuem vínculos empregatícios.

No que tange à dependência econômica, o art. 16, I, §4º, da Lei 8.213/91, na redação vigente na data do óbito, dispunha:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A condição de dependente do autor está comprovada, nos termos da cópia da certidão de casamento (fls. 15) e da cópia da certidão de óbito (fls. 14), nas quais consta que a parte autora era casado com a falecida.

Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

A renda mensal é de um salário mínimo, na forma do disposto na Lei 8.213/91 e na Constituição Federal.

O termo inicial é fixado na data do requerimento administrativo, aos 27/04/2012 (fls. 13), nos termos do art. 74, inc. II da Lei 8.213/91.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Tendo em vista que a sentença julgou improcedente o pedido, os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a data do Acórdão (17.08.2015), conforme entendimento adotado pelo STJ 0.155.028, 18/10/2012, 2ª T., AgRg/EDeclREsp e pela 3ª Seção desta Corte (Precedentes: AR 2010.03.00012023-9 - 28/05/2015; AR 2010.03.00.015567-9 - 25/06/2015; AR 2011.03.00.019451-3 - 28/05/2015; AR 2012.03.00.015973-6 - 28/11/2013; AR 2013.03.00.003538-9 - 11/06/2015).

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora para conceder a pensão por morte, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do requerimento administrativo (27/04/2012). Prestações em atraso acrescidas de correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos e juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960 /09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas. Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data do acórdão, nos termos da Súmula 111 do STJ, consoante a fundamentação.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035741-33.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.035741-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO NALINI
ADVOGADO : SP230257 RODRIGO RAFAEL CABRELLI SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OLIMPIA SP
No. ORIG. : 00060384120138260400 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Vistos.

O INSS opõe embargos de declaração contra decisão monocrática, proferida nos termos do art. 557 do CPC, em autos de ação ordinária, proposta com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Alega a autarquia que houve erro material no dispositivo da decisão, pois o julgado afastou a qualidade de segurado da parte autora, reformando a sentença de 1º grau para julgar improcedente o pedido. Contudo, equivocadamente, constou do dispositivo a negativa de provimento da apelação do INSS e da remessa oficial.

Pede a retificação do dispositivo.

Os embargos foram opostos tempestivamente.

É o relatório.

De fato, caracterizada ocorrência de erro material no dispositivo da decisão, pois o julgado reformou a sentença para julgar improcedente o pedido. Contudo, erroneamente, negou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial.

Trata-se de mero erro material, passível de correção, ora efetuada para fazer constar do dispositivo o provimento do apelo e do reexame necessário.

Acolho os embargos de declaração do INSS para corrigir o erro material, sendo que o dispositivo da decisão de fls. 142/143 passa a ter a seguinte redação: "DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA OFICIAL PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO. REVOGO A TUTELA ANTECIPADA. Expeça-se ofício ao INSS."

Após, voltem conclusos para julgamento do agravo legal da parte autora (fls. 154/157 e 159/162).

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012941-09.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.012941-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : ADEMILSON MODESTO DE BRITO
ADVOGADO : SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00129410920084036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Agravo retido do autor (fls. 183/187) contra decisão de fl. 181 que indeferiu a realização da prova pericial.

A r. sentença de fls. 202/216 julgou parcialmente procedente o pedido apenas para reconhecer o período que indica.

Em razões recursais de fls. 219/231, inicialmente, reitera a parte autora a apreciação do agravo retido. No mais, pugna pelo

reconhecimento de todos os lapsos elencados na inicial, bem como pela revisão pretendida.

Igualmente inconformada, em apelação interposta às fls. 233/235, aduz a Autarquia Previdenciária que não restou demonstrada a especialidade do labor com a documentação necessária. Subsidiariamente, insurge-se no tocante aos consectários legais. E prequestiona a matéria para fins recursais.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, preenchido o requisito previsto no art. 523 caput do CPC, conheço do agravo retido interposto pelo autor. Entretanto, afasto a matéria preliminar nele suscitada uma vez que o conjunto probatório acostado aos autos é suficiente para a formação da convicção do magistrado.

Ademais, não vejo qualquer nulidade no julgamento antecipado da causa, uma vez que cabe a parte trazer aos autos os documentos necessários para comprovação do direito alegado, nos termos do art. 333, I, do CPC, ou então comprovar a recusa da empresa em fornecer os devidos formulários e laudos técnicos.

No mais, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

*I - **35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;** (grifei)*

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

A fim de fazer jus à revisão pretendida, postula a parte autora a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições

especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmaram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaque, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive fêrias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário*

(PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 19/05/1975 a 25/06/1975 e 01/08/1975 a 03/07/1980: CTPS (fl. 39) - aprendiz e operário: inviabilidade de reconhecimento em razão da falta de previsão das atividades nos decretos que regem a matéria em apreço, bem como pela não apresentação de formulário e laudo indicando a exposição a agentes agressivos;

- 29/05/1998 a 08/12/1998: Formulário DSS-8030 (fl. 147) e laudo (fls. 198/199) - soldador - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 94 a 98 decibéis: enquadramento com base no código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

Cumpra observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou demonstrado o labor especial apenas no interregno de 29/05/1998 a 08/12/1998.

Somando-se o período aqui reconhecido com o tempo anteriormente apurado pelo INSS, conforme planilha de fl. 214, contava a parte autora, em 08/12/1998 (data do requerimento administrativo - fl. 140), com **30 anos, 03 meses e 28 dias de tempo de serviço, insuficientes para a majoração do coeficiente de sua aposentadoria por tempo de serviço proporcional.**

Desta feita, faz jus o autor ao reconhecimento, como especial, do intervalo supramencionado, sendo de rigor, contudo, a improcedência do pedido de revisão do seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e às apelações**, para manter a r. sentença, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014111-93.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014111-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: CICERO ANTONIO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP251137 ALDILENE FERNANDES SOARES e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00141119320104036183 4V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de trabalho rural, sem registro em CTPS, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de fls. 134/136, julgou parcialmente procedente o pedido.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 145/150, pugna o INSS pela reforma da sentença.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do art. 475 do CPC, dou por interposta a remessa oficial.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da

Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

*I - **35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;** (grifei)*

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, ressalto que adoto, no tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), no qual admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ao caso dos autos.

Requer a parte autora o reconhecimento do trabalho rural desempenhado, sem registro em CTPS, no período de 1969 a 1976.

Para sua comprovação, instruiu a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco sua certidão de casamento, o qual foi celebrado em 06/05/1976, onde consta como sua profissão a de agricultor (fls. 60).

In casu, os depoimentos colhidos às fls. 129/131 permitem o conhecimento da condição de rurícola, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides campesinas, fornecendo, inclusive, detalhes sobre o local de trabalho, nome do ex-empregador e culturas desenvolvidas.

Dessa forma, entendo de rigor a averbação do tempo de labor rural no(s) período(s) de **01/01/1969 a 31/12/1976, perfazendo o total de 8 (oito) anos e 1 (um) dia.**

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles reconhecidos pelo INSS às fls. 87, contava a parte autora, na data do ajuizamento da demanda (17/11/2010), com **35 anos, 7 meses e 8 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência referente ao ano de 2008 (DER), data em que o segurado cumpriu os requisitos mínimos à concessão do benefício, que é de 162 contribuições e está prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo 23/09/2008.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do Conselho da Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, mantida a tutela antecipada, nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e ao recurso de apelo do INSS**, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039981-65.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.039981-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : LUIS APARECIDO SILVERIO
ADVOGADO : SP332186 GABRIEL FRANCHIOSI BORRONI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014086220148260575 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço como guarda-mirim e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de fls. 96/97 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 101/106, inicialmente, requer o autor a nulidade do *decisum* por cerceamento de defesa, tendo em vista o não acolhimento do pedido de produção de prova oral. No mérito, requer a reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado o tempo de serviço de 01/06/1974 a 31/07/1980 como guarda-mirim, razão pela qual faria jus ao benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, ressalto que a preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito, razão pela qual será com ele analisada.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no

período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições: I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DO CASO DOS AUTOS

Pretende o postulante ver reconhecido o período laborado sem o devido registro em carteira, qual seja, de 01/06/1974 a 31/07/1980, junto à Guarda Mirim de São José do Rio Pardo.

Trouxe aos autos, em prol de sua tese, os documentos de fls. 74/77, os quais, contudo, não são hábeis a demonstrar vínculo empregatício que permita a contagem de tempo de serviço junto ao órgão previdenciário.

Com efeito, as instituições denominadas como guardas-mirins são geralmente constituídas pelas prefeituras municipais com apoio de associações locais de lojistas e empresas prestadoras de serviços, com o escopo de patrocinar algum tipo de atividade laboral e recreativa a adolescentes, geralmente de famílias com poucas posses e carência de recursos humanos e materiais.

A intenção finalística da criação de tais organizações tem caráter nitidamente social e humanitário, visto que inexistente interesse econômico/financeiro a reger suas atividades. Ao revés, sua criação e manutenção são custeadas por dotação orçamentária do município e doações e contribuições para compra de uniformes, instrumentos musicais e material didático.

Essas associações promovem a retirada das ruas de jovens ociosos, fomentando sua inserção em atividades de aprendizado e auxílio em lojas, restaurantes e pequenas prestadoras de serviços, além de atividades lúdicas como participar de bandas e fanfarras, obrigando-os, em contrapartida, a manter frequência e aproveitamento na escola.

A ideia central da criação e existência das Guarda-Mirins é que ao final da participação nas atividades, o jovem esteja mais amadurecido, disciplinado e preparado para inserção no mercado de trabalho.

Nesse sentido já se manifestou este Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PATRULHEIRO-MIRIM. IMPOSSIBILIDADE. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1 - A sentença que acolheu o pedido da parte Autora, sujeita-se ao duplo grau de jurisdição, por força da Lei n.º 9.469/97, conforme observado pela sentença.

2 - Os patrulheiros-mirins não estão inseridos no artigo 3º da Consolidação das Leis do Trabalho, não surgindo, por isso, vínculo empregatício e, portanto, não acarretando relação com a Previdência Social, eis que inexistente a previsão legal previdenciária para tanto, não apenas na atual disposição legal (Lei 8.213/91), como na pretérita, Lei 3.807/60, vigente à época dos fatos alegados nos autos.

3 - Reconhecer a atividade de patrulheiro-mirim como tempo de serviço acarretaria prejuízo muito grande à sociedade, pois desestimularia o funcionamento de instituições que têm o objetivo de promover a inserção de jovens carentes no mercado de trabalho.

4 - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor atualizado da causa.

5 - Custas e despesas processuais devidas na forma da lei.

6 - Remessa oficial provida. Sentença reformada.

(AC nº 2001.03.99.052386-1, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 22/11/2004, DJU 13/01/2005, p. 355).

PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO - GUARDA MIRIM - RELAÇÃO DE EMPREGO NÃO CARACTERIZADA - TRABALHO EM FUNILARIA - PROVA MATERIAL E ORAL CONJUGADAS - APELO AUTÁRQUICO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1 - Ao que se infere dos autos, o autor foi, de 20.10.84 a 07.03.89, guarda mirim. Não aflora, na hipótese, relação empregatícia nos moldes do caput do art. 3.º da CLT

2 - Guarda Mirim desempenha atividade social. Tem por fim possibilitar a seus integrantes aprendizagem profissional que os

habilite a encontrar trabalho quando alcançarem idade para tanto. Admitir vínculo empregatício entre os chamados "guardas mirins" e as empresas que os acolhem seria fator de desestímulo ao desenvolvimento de tal prática. Jurisprudência do TRT da 15ª Região.

3 - Há nos autos, porém, início de prova material, contemporânea aos fatos objeto de comprovação, a permitir o reconhecimento do período que se estende de 08/03/89 a 30/05/90, lapso em que o autor prestou serviços de funileiro. Deu-se atendimento, neste tópico, ao que preconiza o art. 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91.

4 - Apelo e remessa oficial parcialmente providos.

5 - Sentença parcialmente reformada.

(AC nº 2000.03.99.046466-9/SP, 5ª Turma, Rel. Juiz Convocado Fonseca Gonçalves, j. 30/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 660).

Do exposto, tem-se como descabida a pretensão de contagem de tempo de serviço como guarda-mirim para fins previdenciários, à vista da inexistência de vínculo empregatício.

Tendo em vista a impossibilidade do reconhecimento de tempo de serviço como guarda-mirim, desnecessária a produção de prova oral, a qual apenas eventualmente comprovaria o desempenho de tal atividade, razão pela qual afasto a alegação preliminar de cerceamento de defesa.

De rigor, portanto, a manutenção da improcedência do pedido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010182-81.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010182-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : ANTONIO JORGE BAFFINI
ADVOGADO : SP167893 MARIA MADALENA PEREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00101828120124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço especial e a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço, bem como a alteração do termo inicial do benefício para 01/04/1994.

A r. sentença de fls. 116/121 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 124/130, aduz o autor que comprovou o exercício de atividades em condições especiais, motivo pelo qual pugna pela reforma do *decisum*.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistente óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente **à época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo

segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

3. DOS AGENTES NOCIVOS

VIGIA, VIGILANTE E GUARDA

A respeito da atividade de vigilante, em atenção à reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins como perigosa, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, não fazendo menção a uso de armas, considero referida atividade como especial ainda que não haja a demonstração de porte de armas de fogo.

Ademais, reputa-se perigosa tal função por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.

Ressalte-se que essa presunção de periculosidade perdura mesmo após a vigência do Decreto nº 2.172/97, independentemente do laudo técnico a partir de então exigido, consoante orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal Justiça (6ª Turma, RESp nº 441469, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 11/02/2003, DJU 10/03/2003, p. 338).

Aliás, a despeito da necessidade de se comprovar esse trabalho especial mediante estudo técnico ou perfil profissiográfico, entendo que tal exigência não se mostra adequada aos ditames da Seguridade Social pois, ao contrário das demais atividades profissionais expostas a agentes nocivos, o laudo pericial resulta inviável no caso dos vigias, na medida em que a avaliação do grau de periculosidade se dá no mesmo âmbito da presunção adotada pelo enquadramento no Decreto nº 53.831/64, vale dizer, somente seria possível avaliar a efetiva exposição de risco numa situação real de defesa ao patrimônio tutelado, justamente o que se procura prevenir com contratação dos profissionais da área da segurança privada.

A propósito da continuidade das circunstâncias de perigo a que exposto o segurado, bem decidiu este E. Tribunal que *"Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial, não havendo que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional"* (10ª Turma, AC nº 2007.03.99.038553-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 23/06/2009, DJF3 01/07/2009, p. 889).

4. DO CASO DOS AUTOS

Depreende-se do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fl. 39) que o Instituto Previdenciário concedeu ao segurado o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/132.316.593-0), ao computar 30 anos, 06 meses e 16 dias de tempo de serviço.

O segurado pleiteia o reconhecimento, como especial, dos períodos de 10/06/1963 a 21/01/1974; 01/10/1973 a 25/06/1992; e de 02/10/1992 a 21/03/1994, tendo juntado a documentação abaixo descrita:

- 10/06/1963 a 21/01/1974 - *Trabalhador Braçal - Inviabilidade do reconhecimento, tendo em vista que o autor não trouxe aos autos formulário, laudo, ou qualquer outro documento que eventualmente atestasse a exposição a agente insalubres, sendo certa ainda a impossibilidade de enquadramento por conta da função desempenhada, tendo em vista a ausência de previsão de tais atividades nos Decretos que regem a matéria em apreço.*

- 01/10/1973 a 25/06/1992 - *Operador de Telecine II - Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 44/46): Inviabilidade do reconhecimento, tendo em vista que o PPP não indica a presença de agentes agressivos no local de trabalho, sendo certa ainda a impossibilidade de enquadramento por conta da função desempenhada, ante a ausência de previsão de tais atividades nos Decretos que regem a matéria em apreço.*

- 02/10/1992 a 21/03/1994 - *Vigilante, junto a SERVIPRO Serviço de Vigilância e Proteção Ltda. - CTPS (fl. 87): Possibilidade de enquadramento, por conta do desempenho de atividade perigosa.*

Pelo exposto, tem direito o postulante ao cômputo especial no período de 02/10/1992 a 21/03/1994.

Desta forma, a parte autora possuía, na data da edição da EC 20/98, considerando-se o tempo especial aqui reconhecido, somado ao

tempo verificado pelo INSS (fl. 39), **31 anos, 01 mês e 18 dias** de tempo de serviço, devendo o INSS promover a revisão da aposentadoria por tempo de serviço, com a consequente majoração da renda mensal inicial.

5. CONSECUTÓRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS.

In casu, tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (17/02/2004 - fl. 14).

Saliento, nesse ponto, que não deve prosperar o pleito de fixação do termo inicial do benefício em 01/04/1994, data em que o autor teria implementado as condições para aposentar. Isto porque o termo inicial, nos termos da legislação mencionada, deve ser fixado na data do requerimento administrativo formulado ao INSS. Logo, ausente comprovação por parte do autor de que teria formulado requerimento administrativo em 01/04/1994, inviável o pedido de modificação pretendido.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ n. 111.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal. De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAS ATRASADAS

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

Logo, ante o lapso temporal decorrido entre a concessão do benefício e a propositura da ação, deve ser observada a prescrição quinquenal das parcelas atingidas.

DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a revisão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor**, para reformar a r. sentença, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005789-65.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.005789-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN

APELANTE : LUIZ ANTONIO PEREIRA JUSTINIANO
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00057896520124036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial. A r. sentença de fls. 151/153 julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos que indica e condenou o INSS a conceder a aposentadoria especial com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário. Antecipados os efeitos da tutela. Em razões recursais de fls. 160/162, requer a parte autora a majoração da verba honorária para 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas.

Igualmente inconformada, em apelação interposta às fls. 165/173, inicialmente, pugna a Autarquia Previdenciária pela concessão de efeito suspensivo ao recurso, pela cassação da tutela antecipada e pelo reconhecimento da ocorrência de prescrição quinquenal. No mérito, alega não ter a parte autora demonstrado a especialidade do labor com a documentação apresentada. Subsidiariamente, insurge-se no tocante aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De início, não merece prosperar o pedido referente à necessidade do recurso de apelação ser recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, de forma a obstar eventual execução provisória do julgado, porquanto suscitada pela via processual inadequada. Como é cediço, na hipótese do recebimento do apelo somente no efeito devolutivo, cabe à Autarquia Previdenciária veicular sua insurgência por meio da interposição de agravo de instrumento. Ademais, verifica-se que o INSS, ao discutir a questão no bojo da apelação, manifesta seu inconformismo contra ato judicial ainda não existente, qual seja, a decisão de admissibilidade do apelo.

No tocante à tutela antecipada, melhor sorte não assiste ao Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, está patenteado o fundado receio de dano irreparável pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que

o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp. 1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observe que, em se tratando de **aposentadoria especial**, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V-(...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese de prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída,

sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados. X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJI 08.07.2010, p.1257)

3. DO CASO DOS AUTOS

Na hipótese dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 24/12/1994 a 26/10/2009: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 51/52) - técnico de enfermagem - exposição de maneira habitual e permanente a agentes biológicos (contato com pacientes e material contaminado), sem comprovação da efetiva neutralização do agente nocivo através do uso de EPI: enquadramento com base nos códigos 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97;

- 27/10/2009 a 16/11/2011: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 57/58) - técnico de enfermagem - exposição de maneira habitual e permanente a agentes biológicos (vírus, fungos, bactérias e protozoários), sem comprovação da efetiva neutralização do agente nocivo através do uso de EPI: enquadramento com base no código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

Como se vê, restou demonstrado o labor especial nos interregnos supramencionados.

Somando-se os períodos de labor especial, o autor contava, em 01/12/2011 (data do requerimento administrativo - fl. 16), conforme demonstra a planilha de fl. 154, com **25 anos e 01 mês de tempo de serviço, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 180 (cento e oitenta) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

5. CONSECUTÓRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS. Logo, o termo inicial do benefício, em observância aos limites do pedido inicial, deve ser fixado na data do requerimento administrativo realizado em 01/12/2011 (fl. 16).

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ n. 111.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal. De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 630.501/RS-RG, firmou o entendimento de que o segurado, quando preenchidos os requisitos mínimos para a aposentação, tem direito de optar pelo benefício mais vantajoso. Assim, dentre aquelas três hipóteses citadas, ou ainda se existente outra hipótese não aventada, mas factível e lícita, pode o segurado optar por qualquer uma delas que entender ser a mais vantajosa.

Confira-se no mesmo sentido:

"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Desconstituição da aposentadoria integral. Opção

pela aposentadoria proporcional. Direito adquirido ao benefício mais vantajoso após a reunião dos requisitos. Possibilidade. Precedentes.

1. O segurado tem direito adquirido ao benefício mais vantajoso, consideradas as datas a partir das quais a aposentadoria proporcional poderia ter sido requerida e desde que preenchidos os requisitos pertinentes.

2. Agravo regimental não provido."

(STF, AG.REG. NO RE 705.456/RJ, Primeira Turma, Min. Dias Toffoli, 28/10/2014).

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAS ATRASADAS

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e às apelações** para reformar a r. sentença, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida anteriormente.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005656-71.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005656-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP202214B LUCIANE SERPA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: FATIMA ELIZETE PAIXAO DE BAIROS
ADVOGADO	: SP229593 RUBENS GONÇALVES MOREIRA JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª Ssj>SP
No. ORIG.	: 00056567120124036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria.

A r. sentença de fls. 92/96 julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos que indica e condenou o INSS a revisar a aposentadoria da autora com a alteração da espécie para aposentadoria especial e ao pagamento das diferenças apuradas. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 99/105, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais com a documentação apresentada. Subsidiariamente, insurge-se no tocante aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O pedido formulado pelo autor, consubstanciado na conversão do benefício, encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios, assim como obedece o princípio pelo qual os atos da administração são passíveis de revisão. Dessa forma, os termos em que essa revisão é pleiteada constitui matéria de mérito, de molde a se aferir se sua pretensão encontra ou não subsunção aos contornos da lei,
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 1873/2954

a ensinar sua procedência ou improcedência.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. LEI Nº8.213/91 - INPC. LEI 8.542/92 - IRSM. LEI 8.700/93. LEI 8.880/94 - IPC-R. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415 - IGP-DI. LEI 9711/98.

1 - Não havendo veto no ordenamento jurídico que impeça a dedução do pedido em juízo, não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido.

(...)

9 - Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rejeitada. Remessa oficial e recurso do INSS providos."

(9ª Turma, AC nº 1999.61.02.005635-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25.08.2003, DJU 18.09.2003, p. 392).

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994.

(...)

2. A impossibilidade jurídica do pedido somente se caracteriza quando houver proibição expressa à tutela jurisdicional postulada no pedido. A mera inexistência de norma legal que contemple a pretensão ou a existência de norma que seja a ela contrária resolve-se em juízo de mérito sobre a própria pretensão inicial.

(...)"

(9ª Turma, AC nº 2002.61.04.003071-2, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 01.09.2003, DJU 18.09.2003, p. 412).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e

regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeada com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à

saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Ao caso dos autos.

Pleiteia a requerente o reconhecimento, como especial, dos períodos em que teria trabalhado sujeita a agentes nocivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 07/11/1980 a 11/02/1987: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 19/20) - atendente de enfermagem - exposição de maneira habitual e permanente a agentes biológicos (vírus, bactérias, protozoários, fungos e parasitas): enquadramento com base nos códigos 1.3.4 e 2.1.3 do Decreto nº 83.080/79;

- 29/04/1995 a 09/07/1999: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 21/22) - enfermeira - exposição de maneira habitual e permanente a agentes biológicos (vírus, bactérias, protozoários, fungos, parasitas e bacilos): enquadramento com base nos códigos 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97;

- 05/08/1999 a 30/10/2007: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 23/24) - enfermeira líder - exposição a agentes biológicos - supervisionava a assistência de enfermagem, "executando-a quando necessário", dentre outras atividades de natureza administrativa (checar o funcionamento de materiais e equipamentos, orientar novos procedimentos técnicos e administrativos, promover reuniões periódicas, participar do processo seletivo de funcionário, realizar avaliação anual de desempenho de pessoal, promover atividades de atualização científica, confeccionar planos de trabalho, elaborar rotinas, normas, escalas de folga e férias etc): inviabilidade de reconhecimento, uma vez que a descrição das atividades revela que a exposição aos agentes biológicos não era de forma habitual e permanente, como exigido pela legislação previdenciária.

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos interregnos de 07/11/1980 a 11/02/1987 e 29/04/1995 a 09/07/1999.

No cômputo total, considerando-se os períodos de atividade especial, a autora contava, em 30/10/2007 (data do requerimento administrativo - fl. 15), com **18 anos, 06 meses e 02 dias de tempo de serviço**, insuficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

Passo a análise do pedido alternativo de revisão da benesse de aposentadoria por tempo de serviço.

No cômputo total, na data do requerimento administrativo (30/10/2007 - fl. 15), já considerado o tempo especial aqui reconhecido, a parte autora possuía **32 anos, 01 mês e 10 dias** de tempo de serviço.

Ressalte-se que, não obstante a ausência de modificação do percentual de coeficiente da aposentadoria (a qual já havia sido concedida de maneira integral), deverá haver no caso em apreço o recálculo da RMI e do fator previdenciário com base nos novos parâmetros decorrentes da revisão do benefício.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (30/10/2007 - fl. 15).

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ nº 111.

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal. De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora

revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 08 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021401-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021401-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : MANOEL ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP226618 ROGERIO FURTADO DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MS011469 TIAGO BRIGITE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00096-0 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento e a conversão de tempo especial em comum e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. A r. sentença de fls. 159/161 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 165/168, requer a parte autora reforma da r. sentença ao fundamento de ter comprovado o exercício de atividade em condições especiais com a documentação necessária, razão pela qual faria jus ao benefício. Alega, ainda, nulidade da sentença ante a não realização da prova pericial.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, afasto a alegação de cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório acostado aos autos é suficiente para a formação da convicção do magistrado.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistente óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente **à época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 1878/2954

assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete". No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são insuperáveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

3. DOS AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubre em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

4. DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 01/07/1974 a 05/05/1980 e 03/11/1980 a 09/03/1987: CTPS (fls. 28/29 e 81/82) - marteleiro: inviabilidade de reconhecimento ante a falta de previsão da atividade do segurado nos decretos que regem a matéria em apreço, bem como pela não apresentação de formulário e laudo indicando a exposição a agentes agressivos;

- 01/10/1998 a 17/01/2005: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 54/55) - operador de pivo - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 89,28 decibéis: enquadramento do lapso de 19/11/2003 a 17/01/2005 com base no código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97, não sendo possível o reconhecimento do intervalo anterior uma vez que se tratava de ruído inferior ao exigido pela legislação previdenciária;

- 02/01/2006 a 15/09/2011: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 47 e 67/68) - tratorista - exposição de maneira habitual e permanente a ruído e a herbicida: inviabilidade de reconhecimento, uma vez que não há informação a respeito do nível de ruído tampouco do tipo do herbicida, o que impede se verificar se enquadra-se nas situações previstas no decreto aplicável ao caso em comento.

Como se vê, restou demonstrado o labor especial no lapso de 19/11/2003 a 17/01/2005.

No cômputo total, somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS de fls. 15/41 e 69/97, do extrato do CNIS de fls. 101 e 132 e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de fls. 109/110, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, na data do requerimento administrativo (15/09/2011 - fl. 46), o autor contava com **29 anos e 11 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral ou proporcional.**

Conquanto o autor não tenha atingido o tempo mínimo de serviço exigido para se aposentar, asseguro-lhe o cômputo total do tempo aqui reconhecido, para todos os fins previdenciários.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor** para reformar a r. sentença, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042549-93.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042549-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : BENEDITA DE SOUZA LIMA
ADVOGADO : SP224835 LUCIANA CRISTINA DAS FLORES CEZARI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00094-3 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural indicado na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Anulada a primeira sentença proferida nos autos, o feito baixou à vara de origem para prosseguimento da instrução.

Audiência de instrução e julgamento, com oitiva de testemunhas.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça.

A autora apela, alegando que cumpriu todos os requisitos para o reconhecimento da atividade rural, tendo direito à aposentadoria pleiteada.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

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

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, introduzida pelo art. 142 da Lei 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que se refere o citado art. 25, II, da mesma Lei 8.213/91.

Oportuno mencionar a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

Ineficaz o dispositivo desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, motivo pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos do art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

Para comprovar o tempo de serviço rural, a autora juntou aos presentes autos:

- certidão de nascimento em inteiro teor, onde averbado o matrimônio com Jorge Barbosa de Lima, em 01/10/1955; consta expressamente a profissão do pai da autora como lavrador, em 21/02/1946, data de seu nascimento;
- certidão de nascimento de filha em inteiro teor, nascimento em 04/09/1956, onde consta a profissão do marido como lavrador;
- cópia de CTPS, com vínculos urbanos a partir de 1984.

A autora ajuizou ação anterior, com trânsito em julgado, pleiteando a concessão de aposentadoria rural por idade. A certidão de casamento foi considerada, então, como início de prova material - porém, como o marido da autora passou a trabalhar em atividades urbanas a partir de 1974, o pedido foi indeferido.

A primeira sentença prolatada nestes autos (fls. 45) extinguiu o feito sem resolução do mérito, considerando existir coisa julgada. Isso porque as cópias da ação anterior (2175/2003) comprovariam que não houve reconhecimento de qualquer período de trabalho rural da autora, o que teria transitado em julgado.

Contudo, o decreto de coisa julgada foi afastado pela decisão do então Relator, Desembargador Federal Nelson Bernardes (fls. 56), pois a ação anterior objetivava o direito à aposentadoria rural, e a autora pleiteia, nos presentes autos, a aposentadoria por tempo de contribuição.

Com isso, os autos retornaram à vara de origem, onde citado o INSS e designada a instrução de audiência em julgamento. Juntadas aos autos cópias de peças da ação transitada em julgado.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora como lavradora, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rural, desde que confirmada por prova testemunhal.

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rural diarista, que não possui similaridade com a do rural em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance da prova e a possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros que compõem a entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, dos pais para os filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

Por outro lado, no reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, face ao caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista não poderá se aproveitar do início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, salvo em casos excepcionais, e desde que devidamente amparados pelo corpo probatório dos autos.

Ocorre que, se, de um lado, a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por

si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal robusta.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1....

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(Rel. Min. Hamilton Carvalhido - REsp 434015/CE - 6ª Turma, DJ 17.03.2003).

O reconhecimento de atividade rural anteriormente aos 12 anos de idade não é hipótese abrangida pela legislação.

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

Mas tal retroação não abrange indistintamente todas as modalidades do trabalho rurícola.

A certidão de nascimento da autora, onde consta a profissão de seu pai como lavrador, obviamente não pode ser considerada como início de prova material, por retratar a situação em período muito anterior ao que se pretende o reconhecimento da atividade.

A extensão da atividade rurícola do marido à autora somente pode ocorrer, por óbvio, após o casamento.

A documentação apresentada pode ser considerada como início de prova material somente a partir do casamento, para análise da possibilidade de extensão da qualidade de rurícola do marido à esposa.

Em seu depoimento pessoal, prestado na audiência realizada em 05/12/2012, a autora assim se manifestou (fls. 206):

Agora eu não trabalho por problemas de saúde. Eu trabalhei na roça de 1980 até 1990 que aguentei trabalhar. Trabalhei em um posto de gasolina, mas não recordo a época. Depois que fui trabalhar no posto parei de trabalhar na roça. (...).

O marido da autora iniciou a atividade como urbano no ano de 1974, como pode ser constatado nas informações do sistema CNIS/Dataprev anexadas nos autos.

Como a autora afirma que trabalhou na roça de 1980 a 1984, quando o marido já era trabalhador urbano, não há como reconhecer sua atividade rural, em extensão à atividade do marido. Não há início de prova material, quanto a eventual trabalho rurícola anterior, no núcleo familiar de origem.

Por qualquer ângulo que se analise a questão, não há como reconhecer o trabalho rural da autora para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A autora conta com aproximadamente 12 anos de tempo de serviço registrado em CTPS, com o que inviável a concessão da aposentadoria pleiteada sem o reconhecimento do trabalho rural.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002840-22.2013.4.03.6106/SP

2013.61.06.002840-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : SUELI APARECIDA MOREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP191742 HAMILTO VILLAR DA SILVA FILHO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MT002628 GERSON JANUARIO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00028402220134036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Os autos foram remetidos à perícia contábil (fls. 35).

A r. sentença julgou procedente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pela conta elaborada pela embargante (fls. 04/05). Condenou a parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução, observado o disposto na Lei n.º 1.060/50.

Inconformada, apela a parte embargada, para que sejam acolhidos os seus cálculos, tendo em vista ter aplicado corretamente os índices de atualização monetária, bem como por ser devida a incidência de juros de mora no percentual de 1% (um por cento) em observância ao título exequendo.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data imediatamente posterior à de sua cessação (01/02/2008), corrigidas as parcelas em atraso monetariamente com incidência de juros de mora de 1% ao mês. Condenado o INSS, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

Foi certificado o trânsito em julgado em 04/05/2012 (fls. 241v).

DA EXECUÇÃO.

O INSS, em sede de execução invertida, apresentou cálculos de liquidação, totalizando R\$21.802,10 (vinte e um mil, oitocentos e dois reais e dez centavos), atualizado para agosto de 2012 (fls. 255/256).

Instada a se manifestar, a parte autora discordou da conta ofertada pela autarquia e apresentou cálculos de liquidação no montante de R\$29.716,91 (vinte e nove mil, setecentos e dezesseis reais e noventa e um centavos) para a mesma data (fls. 267/268).

A autarquia opôs embargos à execução, em que alega excesso de execução na conta embargada, pois não aplicada a Lei n.º 11960/09 em relação aos juros de mora e correção monetária. Apresenta conta de liquidação no valor de R\$25.346,59 (vinte e cinco mil trezentos e quarenta e seis reais e cinquenta e nove centavos) para novembro de 2012 (fls. 04/05).

Os autos foram remetidos à contadoria judicial, a qual constatou que o embargado atualiza o devido utilizando o INPC por todo o período e efetua cômputo dos juros à taxa de 1% ao mês desde a citação até a data da conta - novembro/2012. E, em relação aos cálculos do embargante, informa que este utiliza os índices da Res. 134/2010 em relação à correção monetária e juros de mora.

Após manifestação das partes o feito foi sentenciado.

Passo à análise.

O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

Por outro lado, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, conforme entendimento das Cortes Superiores, por ser norma de trato sucessivo, *in verbis*:

"Agravo de instrumento convertido em Extraordinário. Art. 1º-F da Lei 9.494/97. Aplicação. Ações ajuizadas antes de sua vigência. Repercussão geral reconhecida. Precedentes. Reafirmação da jurisprudência. Recurso provido. É compatível com a Constituição a aplicabilidade imediata do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com alteração pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, ainda que em relação às ações ajuizadas antes de sua entrada em vigor."

(STF, Plenário, AI 842063 RG, Rel. Min. Cezar Peluzo, j. 16/06/2011, DJe 01.09.2011)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.

1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.

2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. No caso, tendo sido a sentença exequenda, prolatada anteriormente à entrada em vigor do Novo Código Civil, fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.

(...)

6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ."

(REsp 1112743/BA, 1ª Seção, Rel. Ministro Castro Meira, j. 12.08.2009, DJe 31.08.2009)

Consigno que a conclusão acima abarca a mudança operada *a posteriori* da decisão os fixou, pois a parte não possuía, à época, interesse recursal. Por outro lado, se a sentença já foi proferida sob a égide da novel legislação, neste particular, prevalecem os efeitos da coisa julgada, pois o prejudicado tinha meios de apresentar a impugnação cabível.

No caso dos autos, verifico que r. sentença foi proferida em 29/01/2010 (fls. 219/222), quando já estava em plena vigência a Lei nº 11.960/09, momento em que a autarquia se descuidou do manejo do competente recurso, culminando no trânsito em julgado do pronunciamento em 07 de janeiro de 2011 (fl. 209 do apenso).

Portanto, esta matéria já se encontrou resolvida no título executivo, sendo que a impugnação quanto a isso deveria ser ventilada no momento oportuno, o que faz prevalecer, *in casu*, a decisão acolhida pelo pálio da coisa julgada.

perante a Justiça Estadual, devem ser utilizados, para correção dos valores devidos, os índices prescritos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, índices que sofrem, de tempos em tempos, atualizações, tornando-se objeto de novo manual de cálculos.

O Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, como é cediço, é aprovado por Resolução do Presidente do Conselho da Justiça Federal e adotado, no âmbito da Justiça Federal, através de Provimento expedido pelo Corregedor Geral da Justiça Federal respectiva.

Assim, nota-se que à época da elaboração da conta de liquidação estava em vigor a Resolução n.º 134/2010, devendo, assim, serem observados os índices ali consignados, sendo que a referida Resolução expressamente determina a utilização da Taxa Referencial-TR, a partir de julho de 2009, como índice de atualização monetária (artigo 1º F da lei n.º 9.494 de 10.9.97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, de 29.6.2009).

Dessa forma, da análise das contas ofertadas, torna-se inviável o acolhimento da conta apresentada pela exequente, pois não observados os índices de atualização monetária vigentes à época da elaboração do cálculo (Res. 134/2010).

Por sua vez, também não merece acolhida o cálculo de liquidação ofertado pelo INSS, pois não aplicado o percentual de juros de mora à razão de 1,0% (um por cento) por todo período, em observância ao título exequendo.

Por tais razões, tendo em vista as incorreções apontadas, devem ser elaborados novos cálculos de liquidação pela parte embargada, nos moldes acima delineados.

Acaso não tenha prevalecido a memória apresentada pela parte exequente, e bem assim, a impugnação da Autarquia-embargante em sua totalidade, de rigor que cada um dos litigantes responda pelos honorários de seus respectivos patronos, porque em parte vencidos e vencedores.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para determinar a elaboração de novos cálculos de liquidação, nos termos da fundamentação. Fixo a sucumbência recíproca.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N.º 0000152-19.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.000152-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: CARLOS HUMBERTO REIS DE MENEZES
ADVOGADO	: SP152315 ANDREA MARIA DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00001521920124036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença com reabilitação profissional.

A r. sentença de fls. 430/433 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 436/445, alega a parte autora que faz jus ao restabelecimento do auxílio-doença com reabilitação profissional. Devidamente processado(s) o(s) recurso(s), subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei n.º 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, destaco acórdão deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

A autora apresenta inaptidão laborativa decorrente de acidente ocorrido no ano de 2006, quando ainda não havia ingressado no RGPS, pelo que se conclui que a incapacidade já existia antes mesmo da sua filiação e, ainda, não restou demonstrado que a doença progrediu ou se agravou, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, e art. 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

(...)

Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Agravo improvido"

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0014247-49.2014.4.03.9999, Des. Fed. Rel. Tania Marangoni, e-DJF3 de 28/11/2014).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Tribunal de origem deixou claro que, na hipótese dos autos, o autor não possui condições de competir no mercado de trabalho, tampouco desempenhar a profissão de operadora de microônibus.

2. Necessário consignar que o juiz não fica adstrito aos fundamentos e à conclusão do perito oficial, podendo decidir a controvérsia de acordo o princípio da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado.

3. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes das Turmas da Primeira e Terceira Seção. Incidência da Súmula 83/STJ Agravo regimental improvido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp nº 384337 SP 2013/0271311-6, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 09/10/2013)

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurada e a carência necessária restaram amplamente comprovadas (fl. 434).

O laudo pericial de 03/09/2008, às fls. 394/399, complementado às fls. 426/427, atestou que a parte autora encontra-se incapacitada de forma parcial e permanente e mencionou que "... , pelos parâmetros expostos, a mudança de função é uma recomendação com embasamento técnico provável" (fl. 427).

Tais considerações sinalizam a possibilidade de reabilitação profissional, sendo devido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada à reabilitação do segurado.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença **com reabilitação profissional**, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, § 6º, da Constituição Federal e 40 da Lei n. 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

Quanto ao fato de que o segurado continuou trabalhando, é cediço que a Seguridade Social tem por escopo salvaguardar a subsistência do trabalhador face às contingências sociais, mediante a concessão de benefícios ou serviços. Em síntese, a permanência do autor no exercício das atividades laborativas, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, notadamente porque a perícia médica confirmou sua incapacidade.

Fixo o termo inicial do benefício na data da citação, em observância ao decidido pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso especial representativo de controvérsia (REsp nº 1.369.165/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 06/03/2014), compensando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Vale ressaltar que não é possível retroagir o termo inicial do benefício à cessação administrativa do benefício de auxílio-doença, haja vista que não há elementos suficientes nos autos a demonstrar incapacidade àquela época.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula n. 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Conquanto a Lei Federal n. 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para reformar a r. sentença monocrática e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005360-61.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.005360-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: CARLOS RIBEIRO
ADVOGADO	: SP226562 FELIPE MOREIRA DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG.	: 00053606120134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo indeferido (05/04/2013). Subsidiariamente, requer a revisão do fator previdenciário, em decorrência do reconhecimento das condições especiais de trabalho, mesmo que em parte do período.

O Juízo de 1º grau extinguiu o feito sem resolução do mérito quanto ao pedido de revisão do cálculo do fator previdenciário e julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a natureza especial das atividades exercidas de 02/08/1982 a 03/02/1988 e de 19/11/2003 a 21/12/2012, com o que o autor não preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial. Fixada a sucumbência recíproca.

Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 23/10/2014.

O INSS apela, pugnano pela improcedência integral do pedido. Ressalta que a utilização de EPI eficaz descaracteriza eventual condição especial de trabalho.

O autor interpõe recurso adesivo, requerendo seja reconhecido como submetido a condições especiais o trabalho executado de 01/08/1999 a 18/11/2003, com o que teria direito à concessão da aposentadoria especial, nos termos do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

A sentença ilíquida está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

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

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei.

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

Ineficaz desde a origem o dispositivo, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Passo a verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória

1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora inserida no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

O anexo IV do RPS estabelece o tempo de serviço de 15 (quinze), 20 (vinte), ou 25 (vinte e cinco) anos exigido para a aposentadoria especial, levando em conta o grau de exposição do segurado aos agentes nocivos.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição a agente agressivo. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

Ressalto que o INSS abrandou a exigência relativa à apresentação de laudo técnico para a atividade exercida anteriormente a 1997, se apresentado PPP que abrange o período.

O art. 258 da IN 77/2015 estabelece que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Quanto ao EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI - equipamento de proteção individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI - equipamento de proteção individual utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual não descaracteriza a atividade especial. Confira-se, a respeito, o Recurso Especial nº 200500142380, publicado no DJ de 10/04/2006.

Também nesse sentido a súmula 9 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335, com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos, a saber:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Lembro, por oportuno, o disposto na PET 9059, do Superior Tribunal de Justiça, cuja interpretação prática é:

Até 05-03-1997 = 80 dB(A)

De 06-03-1997 a 18-11-2003 = 90 dB(A)

A partir de 19-11-2003 = 85 dB(A)

No Recurso Especial nº 1398260 (Relator o Ministro Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou formulário e laudo técnico de fls. 44/46, da empresa Engesa Eng. Especializados S/A, e o PPP de fls. 47/49, datado de 21/12/2012, expedido pela General Motors do Brasil Ltda (documentação já apresentada no processo administrativo).

Os períodos onde as condições especiais de trabalho foram reconhecidos na esfera administrativa são incontroversos.

Os PPPs apresentados informam que o autor esteve submetido ao agente ruído na forma que segue, nos períodos em que se pleiteia o reconhecimento das referidas condições especiais na inicial, a saber, de 02/08/1982 a 03/02/1988 e de 01/08/1999 a 21/12/2012:

02/08/1982 a 03/02/1988 - Engesa - 91 dB;

01/08/1999 a 21/12/2012 (data do PPP) - General Motors - 86 dB.

Demonstrada a efetiva exposição do autor a ruído acima do permitido no período assim reconhecido em sentença, com o que o autor não tem direito à aposentadoria especial.

O autor recebeu auxílio-doença no período de 21/04/2007 a 10/06/2007.

Intercalado tal período com a atividade laboral, deve ser considerado como tempo de serviço. Porém, para que o período em que o autor recebeu auxílio-doença fosse computado como atividade especial, deveria haver nos autos prova do nexo causal do afastamento com as

condições especiais de atividade, nos termos do entendimento do STJ, o que não é o caso dos autos.

Segue jurisprudência elucidativa:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. CÔMPUTO DE TEMPO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO ESPECIAL. ALTERAÇÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS FIXADAS PELO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A questão a ser revisitada está em saber se o período pleiteado de 11-10-2006 a 30-8-2007 e de 20-7-2008 a 1º/2/2010, em que o segurado esteve em gozo do auxílio-doença deve ser computado como tempo especial.

2. No caso em apreço, o Tribunal a quo considerou os intervalos de 13-8-1997 a 1º/9/1997 e de 16/6/2000 a 1º/8/2000 especiais, convertendo-os para tempo comum, asseverando, para tanto, que nesses períodos, em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença decorrente de acidente do trabalho, a incapacidade estava relacionada com atividade especial no trabalho.

3. No períodos de 11-10-2006 a 30-8-2007 e de 20-7-2008 a 1º/2/2010, objeto do recurso especial, o Tribunal a quo consignou que o segurado recebeu auxílio-doença previdenciário em virtude de neoplasia maligna da medula espinhal dos nervos cranianos e de outras partes do sistema nervoso central, bem como em decorrência de neoplasia benigna da glândula hipófise, concluindo, todavia, que não restou comprovado que a enfermidade incapacitante estivesse vinculada ao exercício da atividade laboral especial. Por isso, não computou esses intervalos.

4. Considera-se tempo de trabalho permanente aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço, aplicando-se aos períodos de afastamento decorrentes de gozo de auxílio-doença, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exposto aos fatores de risco, vale dizer, aos agentes nocivos, o que no presente caso, não restou evidenciado pelo Tribunal a quo. Inafastável a Súmula 7/STJ.

5. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1467593/RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, julgamento 23/10/2014).

Portanto, fica mantido em parte o reconhecimento das condições especiais de trabalho, pela exposição a ruído superior ao permitido pela legislação vigente à época da atividade, nos períodos de 02/08/1982 a 03/02/1988 e 19/11/2003 a 21/12/2012, uma vez que ora se determina a exclusão do lapso temporal em que o autor recebeu auxílio-doença previdenciário.

NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS e ao recurso adesivo do autor.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, apenas para excluir o reconhecimento das condições especiais de trabalho no período em que o autor recebeu auxílio-doença.

Int.

São Paulo, 22 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005598-05.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005598-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE CARLOS SANTOS LIMA
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00055980520114036183 3V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando o reconhecimento das condições especiais de trabalho nos períodos que menciona, e a conversão de atividade comum em especial (conversão inversa), com a implantação da aposentadoria especial desde o requerimento administrativo indeferido (22/10/2010).

O juízo de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo como especial a atividade exercida de 10/12/1984 a 03/09/2010 (nela incluídos os períodos em que o autor recebeu auxílio-doença previdenciário, de 02/06/1992 a 15/06/1992 e de 03/05/1994 a 16/05/1994), com o que o autor tem direito à aposentadoria especial, desde 22/10/2010. Antecipada a tutela. Correção monetária e juros nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução 267/2013 da CJF. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as

prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença foi submetida ao reexame necessário, tendo sido prolatada em 06/05/2015.

O INSS apela, alegando a improcedência integral do pedido, ressaltando que a utilização de EPI eficaz descaracteriza eventual condição especial de trabalho. Se vencido, requer a alteração da correção monetária (inclusive quanto ao termo inicial) e dos juros fixados.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Disponha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício para o máximo de 100% (cem por cento), caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, introduzida pelo art. 142 da Lei 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que se refere o citado art. 25, II, da mesma Lei 8.213/91.

Oportuno mencionar a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

Ineficaz o dispositivo desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, motivo pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos do art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o

princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos na súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Verifico se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do citado Decreto 83.080/79 e Anexo do Decreto 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela de número 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria analisada, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento constante nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma atual do citado art. 70 do Decreto 3.048/99:

Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

O anexo IV do RPS estabelece o tempo de serviço de 15 (quinze), 20 (vinte), ou 25 (vinte e cinco) anos exigido para a aposentadoria especial, levando em conta o grau de exposição do segurado aos agentes nocivos.

Embora a autarquia tenha aceitado o PPP apresentado no processo administrativo como documento válido para comprovar a natureza especial das atividades, não reconheceu o direito à concessão da aposentadoria especial.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição a agente agressivo. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

Ressalto que o INSS abrandou a exigência relativa à apresentação de laudo técnico para a atividade exercida anteriormente a 1997, se apresentado PPP que abrange o período.

O art. 258 da IN 77/2015 estabelece que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou aos autos do processo administrativo o PPP de fls. 51/58, indicando que o autor estava exposto aos seguintes níveis de ruído, no período ainda controverso em que pleiteado o reconhecimento das condições especiais de trabalho:

10/12/1984 a 31/07/2005 - 91 dB

01/08/2005 a 03/09/2010 (data da expedição do PPP) - 89,5 dB

Quanto ao EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI - equipamento de proteção individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI - equipamento de proteção individual utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual não descaracteriza a atividade especial. Confira-se, a respeito, o Recurso Especial nº 200500142380, publicado no DJ de 10/04/2006.

Também nesse sentido a súmula 9 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335, com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos, a saber:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial:

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Lembro, por oportuno, o disposto na PET 9059, do Superior Tribunal de Justiça, cuja interpretação prática é:

Até 05-03-1997 = 80 dB(A)

De 06-03-1997 a 18-11-2003 = 90 dB(A)

A partir de 19-11-2003 = 85 dB(A)

No Recurso Especial nº 1398260 (Relator o Ministro Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

O autor recebeu auxílio-doença nos períodos de 02/06/1992 a 15/06/1992 e de 03/05/1994 a 16/05/1994.

Intercalados tais períodos com a atividade laboral, devem ser considerados como tempo de serviço. Porém, para que os períodos em que o autor recebeu auxílio-doença fossem computados como atividade especial, deveria haver nos autos prova do nexo causal do afastamento com as condições especiais de atividade, nos termos do entendimento do STJ:

Segue jurisprudência elucidativa:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. CÔMPUTO DE TEMPO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO ESPECIAL. ALTERAÇÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS FIXADAS PELO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A questão a ser revisitada está em saber se o período pleiteado de 11-10-2006 a 30-8-2007 e de 20-7-2008 a 1º/2/2010, em que o segurado esteve em gozo do auxílio-doença deve ser computado como tempo especial.

2. No caso em apreço, o Tribunal a quo considerou os intervalos de 13-8-1997 a 1º/9/1997 e de 16/6/2000 a 1º/8/2000 especiais, convertendo-os para tempo comum, asseverando, para tanto, que nesses períodos, em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença decorrente de acidente do trabalho, a incapacidade estava relacionada com atividade especial no trabalho.

3. No períodos de 11-10-2006 a 30-8-2007 e de 20-7-2008 a 1º/2/2010, objeto do recurso especial, o Tribunal a quo consignou que o segurado recebeu auxílio-doença previdenciário em virtude de neoplasia maligna da medula espinhal dos nervos cranianos e de outras partes do sistema nervoso central, bem como em decorrência de neoplasia benigna da glândula hipófise, concluindo, todavia, que não restou comprovado que a enfermidade incapacitante estivesse vinculada ao exercício da atividade laboral especial. Por isso, não computou esses intervalos.

4. Considera-se tempo de trabalho permanente aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a

exposição do empregado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço, aplicando-se aos períodos de afastamento decorrentes de gozo de auxílio-doença, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exposto aos fatores de risco, vale dizer, aos agentes nocivos, o que no presente caso, não restou evidenciado pelo Tribunal a quo.

Inafastável a Súmula 7/STJ.

5. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1467593/RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, julgamento 23/10/2014).

Demonstrada a efetiva exposição do autor a ruído acima do permitido apenas no período assim reconhecido em sentença (à exceção do período em que recebeu auxílio-doença previdenciário), o autor não completa os 25 anos de atividade em condições especiais de trabalho exigidos para a implantação da aposentadoria especial.

Mantida a conversão do tempo especial em comum no restante do período, o autor conserva os requisitos necessários para a obtenção da aposentadoria especial.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 - dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Mantida a verba honorária como fixada, nos termos do entendimento da Nona Turma.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial para considerar como tempo de serviço comum, e não especial, o período em que o autor recebeu auxílio-doença previdenciário, mantendo a concessão da aposentadoria especial. Determino o critério de incidência dos juros e correção monetária como segue. A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 - dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032351-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032351-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JURACI BORGES DE SANTANA
ADVOGADO : SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA
No. ORIG. : 12.00.00011-7 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Agravo retido do INSS (fs. 112/119), sustentando a indispensabilidade do prévio requerimento do benefício na via administrativa como condição para o ajuizamento da ação. Pede a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 3º, 267, VI, e 295, III, do CPC.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a citação - 31.07.2012, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

Sentença proferida em 29.05.2013, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, requerendo a apreciação do agravo retido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As consequências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Assim, impõe-se, como medida de equidade, a suspensão do processo para que o(a) agravante promova o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41-A, § 5º, da Lei 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante não é a que lhe pretende dar o(a) agravante. Não há necessidade de prévio **esgotamento** da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa **esgotar** todos os recursos administrativos. Mas não exclui a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

Não seria de se adotar esse procedimento em processos já em tramitação há longo tempo, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que teria negada a atividade administrativa e judiciária.

Penso ser conveniente que se suspenda o processo originário por prazo razoável, até que venha para os autos a comprovação de que o requerimento administrativo não foi apreciado ou foi indeferido.

O STF, em repercussão geral, decidiu nesse mesmo sentido (RE 631240/MG, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 10/112014):

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a

direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juízo Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado a contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.

O STJ também passou a adotar o mesmo entendimento. Nesse sentido o julgamento do REsp 1.369.834/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.12.2014:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).

2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC.

Na hipótese, observo que, na contestação (fls. 78/85), o INSS, sem abordar o mérito da ação, requereu a extinção do processo sem análise do mérito, por falta de interesse de agir, uma vez que não foi comprovado o indeferimento do benefício na via administrativa.

Portanto, o autor deve comprovar o requerimento administrativo da aposentadoria por tempo de contribuição, no prazo de 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovado o pedido administrativo, o INSS deverá ser intimado para, em até 90 dias, comunicar a decisão administrativa, prazo em que colherá as provas necessárias.

DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo retido para anular a sentença. Baixados os autos à comarca de origem, o(a) autor(a) deverá ser intimado(a) para comprovar o requerimento administrativo no prazo de 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovado o pedido administrativo, o INSS deverá ser intimado para, em até 90 dias, comunicar a decisão administrativa, prazo em que colherá as provas necessárias.

Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040311-62.2015.4.03.9999/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 1899/2954

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
 APELANTE : LUZIA DE ALMEIDA TROIS (= ou > de 60 anos)
 ADVOGADO : SP121709 JOICE CORREA SCARELLI
 APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 No. ORIG. : 14.00.00024-1 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença de fls. 78/81 julgou improcedente o pedido inicial e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 85/91, pugna a autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls.. 96/97), no sentido do não provimento do recurso de apelação.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 580.963/PR (DJe 14.11.2013), assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "*inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo*". Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda *per capita* o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao núcleo familiar.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, a autora completou em 10 de maio de 2009, anteriormente à propositura da ação, que ocorreu em 25 de fevereiro de 2014, a idade mínima de 65 anos, conforme se verifica de fl. 34.

No entanto, não foi demonstrada a ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família. O estudo social datado de 9 de junho de 2014 (fls. 51/53) informa que a requerente reside com esposo e filho maior de idade, em imóvel próprio, com quatro quartos, sala, cozinha e dois banheiros.

A renda familiar deriva do trabalho informal do esposo como carpinteiro, recebendo R\$800,00, e do labor do filho, recebendo R\$1.400,00.

O estudo social revela gastos com medicamentos, no valor de R\$110,00. Informa, ainda, que a família possui veículo automotor Gol, ano 1991.

Dessa forma, do conjunto probatório dos autos, não verifico situação de miserabilidade a amparar a concessão do benefício.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

2015.03.99.040501-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROZITA MARIA DE JESUS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP259014 ALEXANDRE INTRIERI
No. ORIG. : 40030624420138260286 1 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença de fls. 98/102 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 107/115, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Insurge-se contra os critérios de fixação de consectários legais. Suscita prequestionamento.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 132/137), no sentido do parcial provimento do recurso.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."
(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que

preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 580.963/PR (DJe 14.11.2013), assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "*inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo*." Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda *per capita* o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao núcleo familiar.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, a autora completou em 15 de setembro de 2013, anteriormente à propositura da ação, que ocorreu em 24 de setembro de 2013, a idade mínima de 65 anos, conforme se verifica do documento de fl. 11.

No entanto, a ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família não foi demonstrada. O estudo social datado de 13 de fevereiro de 2015 (fls. 81/84) informa que a requerente reside com o esposo e neto menor de idade, em imóvel próprio, com quarto, sala, cozinha e banheiro. A edificação é modesta e os cômodos são pequenos.

A renda familiar deriva, segundo o estudo, da aposentadoria percebida pelo esposo, no valor de um salário mínimo.

O estudo social revela, ainda, gastos com medicamentos, no valor de R\$200,00.

Entretanto, os extratos do CNIS de fls. 36 e ora anexados, informam que o esposo verte contribuições previdenciárias como contribuinte individual, com salário de contribuição equivalente a R\$905,00, o que revela não se encontrar a família em situação de hipossuficiência econômica.

Desta forma, do conjunto probatório dos autos, não se verifica situação de miserabilidade a amparar a concessão do benefício, sendo de rigor a rejeição do pedido inicial.

Isto a autora dos ônus da sucumbência, uma vez ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do réu**, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.
Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038515-36.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.038515-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : MARIA DE ARAUJO RAZIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
CODINOME : MARIA VIEIRA DE ARAUJO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG138222 LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035548120148260541 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença de fls. 147/151 julgou improcedente o pedido inicial e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 156/172, pugna a autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 186/194), no sentido do não provimento do recurso de apelação.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei n.º 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requereram até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto n.º 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei n.º 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei n.º 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei n.º 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp n.º 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória n.º 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei n.º 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei n.º 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei n.º 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE n.º 580.963/PR (DJE 14.11.2013), assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "*inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo*". Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda *per capita* o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao núcleo familiar.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, a autora completou em 12 de julho de 2011, anteriormente à propositura da ação, que ocorreu em 19 de maio de 2014, a idade mínima de 65 anos, conforme se verifica do documento de fl. 21.

No entanto, não foi demonstrada a ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família. O estudo social datado de 17 de dezembro de 2014 (fls. 97/101) informa que a requerente reside com o esposo, em imóvel financiado, com três quartos, sala, cozinha e dois banheiros.

A renda familiar deriva, segundo o estudo, da aposentadoria do esposo, no valor de R\$760,00. O extrato do PLENUS de fl. 138 revela que o valor da aposentadoria em 2015 é de R\$903,80.

O estudo social informa gastos com medicamentos, no valor de R\$70,00.

Dessa forma, do conjunto probatório dos autos, não verifico situação de miserabilidade a amparar a concessão do benefício.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041762-25.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.041762-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ALDO JOSE BISPO
ADVOGADO	: SP315119 RICARDO LUIZ DA MATTA
No. ORIG.	: 14.00.00239-7 2 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de labor especial e sua conversão em comum e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de fls. 92/94 julgou procedente o pedido, reconheceu o tempo de labor especial que indica e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 97/103, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao argumento de que não restou comprovado o labor em condições especiais. Insurge-se contra os critérios de fixação de consectários legais e suscita prequestionamento.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-

contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:**

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

*I - **35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;** (grifei)*

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de labor em condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade

considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressaltado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Ao caso dos autos.

Pretende o autor o reconhecimento de tempo de serviço especial, e sua conversão em comum, tendo apresentado a documentação abaixo discriminada:

- Período de 22/04/1983 a 11/12/1983 - Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 20/21, laborado na Raizen Energia S/A: exposição ao agente agressivo ruído em intensidade de 89,9dB(A): enquadramento no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº83.080/79.

Cumprir observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

No tocante ao exercício da atividade de motorista (01/01/1991 a 28/04/1995), conforme extrato do CNIS ora anexado e cópia da CTPS de fl. 29, o autor foi contratado em 01/08/1988, como auxiliar de supermercado, na empresa COOPERBARRA/Cooperativa de Consumo Barra-Igarauá.

Por outro lado, verifico que o autor colaciona aos autos anotação da CTPS (no campo anotações gerais), na qual se informa que passou a exercer a função de motorista a partir de 01/05/1991 (fl. 35).

No entanto, não juntou aos autos quaisquer informações de que exercia a atividade de motorista de caminhão, não sendo possível o enquadramento pela categoria profissional, e tampouco colacionou formulários, laudos técnicos ou PPPs indicativos da exposição a agentes agressivos no período.

Desta forma, deixo de reconhecer o período de 01/01/1991 a 28/04/1995 como especial.

Como se vê, restou demonstrado o labor em condições especiais, tão somente no período de 22/04/1983 a 11/12/1983.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com os constantes da CTPS (fls. 27/45) e do CNIS ora anexado, contava a parte autora, na data do requerimento administrativo (31/05/2013 - fl. 59), com **33 (trinta e três) anos, 07 (sete) meses e 17 (dezesete) dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Somando-se os períodos até a data do ajuizamento, contava o autor com **34 (trinta e quatro) anos, 10 (dez) meses e 17 (dezesete) dias de tempo de serviço**, também insuficiente à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Seria o caso, então, de apreciação da *quaestio* sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo deste voto, se a aposentação aqui vindicada se desse na modalidade proporcional.

Nesse passo, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, contava o postulante com 19 (dezenove) anos, 02 (dois) meses e 01 (um) dia de tempo de serviço, insuficiente à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na forma proporcional.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo

na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

- a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
- b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
- c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

No caso dos autos, o autor, nascido em 05/05/1962 (fl. 13), não contava, na data ajuizamento da ação, com a idade mínima de 53 anos. Desta forma, improcede o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição.

Remanesce, portanto, a parcial procedência do pedido, tão somente quanto ao reconhecimento do tempo de labor especial.

Quanto aos honorários advocatícios, é de se observar que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual reconheço a ocorrência de sucumbência recíproca e estabeleço que os honorários advocatícios fiquem a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu**, para reformar a sentença, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003364-29.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.003364-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLEUSA CANDIDO BARBOSA
ADVOGADO : SP165499 REGIANE CRISTINA SOARES DA SILVA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00033642920124036114 6V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço especial e a concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de fls. 102/109 julgou procedente o pedido, reconhecendo o tempo de serviço especial que indica e condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 116/130, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao argumento de que não restou demonstrado o labor em condições especiais. Insurge-se contra os critérios de fixação de consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:**

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

*I - **35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;** (grifei)*

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de labor em condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no *caput* aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir

ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressaltado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Ao caso dos autos.

Pretende a autora o reconhecimento como especial dos períodos abaixo descritos, juntando a documentação que segue:

- Período de 06/09/1988 a 06/11/1989 - Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 25/26, laborado como atendente de enfermagem no Hospital e Maternidade Bartira Ltda: exposição a agentes agressivos biológicos (vírus e bactérias), sem comprovação da efetiva neutralização da nocividade, enquadramento no código 1.3.5 do Anexo I e 2.1.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79;
- Período de 01/12/1989 a 20/01/1990 - conforme cópia da CTPS de fl. 21, laborado como atendente de enfermagem no Centro Clínico Médico S/C Ltda.: enquadramento pela categoria profissional, no código 2.1.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79;
- Período de 30/01/1990 a 08/03/2012 (data do PPP) - Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 22/24, laborado como atendente, auxiliar e técnico de enfermagem no Hospital e Maternidade São Luiz S/A: exposição a agentes agressivos biológicos (vírus, bactérias e parasitas), sem comprovação da efetiva neutralização da nocividade, enquadramento pelos códigos 1.3.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

Como se vê, restou demonstrado o labor em condições especiais nos períodos acima.

Somando-se o período especial ora reconhecido com os constantes da cópia da CTPS (fls. 19/21) e do CNIS ora anexado, contava a autora em 20/03/2012 (data do requerimento administrativo - fl. 28), com **31 (trinta e um) anos e 04 (quatro) meses de tempo de serviço**, suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, com renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (20/03/2012 - fl. 28) em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que disponha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038703-29.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.038703-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LAURA HALLACK FERREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO EUGENIO ANTUNES
ADVOGADO : MS010563 ALESSANDRO SILVA SANTOS LIBERATO DA ROCHA
No. ORIG. : 08006512520118120027 1 Vr BATAYPORA/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A tutela antecipada foi concedida às fls. 63/68.

A r. sentença de fls. 186/189 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 193/211, requer a Autarquia Previdenciária a atribuição de efeito suspensivo ao recurso. Pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Insurge-se contra o termo inicial do benefício e os critérios de fixação de consectários legais. Suscita prequestionamento.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 233/234), pelo prosseguimento do feito.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, verifico que a r. sentença não se submete ao reexame necessário, uma vez que entre o termo inicial do benefício (16/05/2012), seu valor (salário mínimo) e a data da sentença (24/04/2015), as parcelas em atraso não superam 60 salários mínimos, razão pela qual incide o disposto no art. 475, § 2º, do CPC.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requereram até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 580.963/PR (DJe 14.11.2013), assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "*inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo*". Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda *per capita* o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao núcleo familiar.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, o laudo pericial de fls. 167/173 atesta ser o autor portador de linfoma não Hodgkin difuso pequenas células, apresentando incapacidade para atividade laboral habitual de forma total, definitiva e irreversível.

A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família foi demonstrada no caso. O estudo social datado de 17 de março de 2014 (fls. 165/166) informa que o requerente reside com a genitora, em imóvel próprio, com quatro cômodos.

A renda familiar deriva da aposentadoria recebida pela genitora, no valor de um salário mínimo (fl. 37). A genitora é idosa, devendo a

renda por ela auferida em razão do benefício previdenciário ser excluída do cômputo da renda *per capita*.

O estudo social revela que há "*muitos gastos com medicação visto que o mesmo faz tratamento oncológico e sua mãe por ser idosa toma vários medicamentos*".

Desta forma, do conjunto probatório dos autos, verifico que o demandante logrou demonstrar a hipossuficiência econômica, sendo de rigor o acolhimento do pedido inicial.

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo.

No presente caso, embora tenha o autor requerido administrativamente o benefício (fl.55), considerando o *non reformatio in pejus*, o termo inicial deve ser mantido na data da citação (16/05/2012 - fl. 78).

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Demais critérios de fixação dos consectários legais mantidos na forma em que consignados na r. sentença, à míngua de impugnação do INSS, no particular.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e ao recurso** e mantenho a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição. **Mantenho a tutela antecipada.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026558-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026558-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: MARIA DA GRACA SILVA CANDIDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP103510 ARNALDO MODELLI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.00166-2 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Ação de revisão de benefício proposta por MARIA DA GRAÇA SILVA CANDIDO, espécies 31, DIB 25/07/2000, e 32, DIB 29/05/2002, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) que a aposentadoria por invalidez seja calculada na forma do § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91;*
- b) que o abono anual seja incluído no PBC do benefício para apuração do valor da RMI;*
- c) a revisão dos reajustes legais e automáticos para que seja aplicado o índice do IGP-DI;*
- d) que sobre os valores em atraso incidam correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.*

Com relação ao pedido de aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91, a sentença julgou o autor carecedor de ação, por falta de interesse de agir, nos termos do artigo 267, VI, do CPC. Com relação aos demais pedidos julgou-os improcedentes e condenou a autora nas custas, despesas processuais e verba honorária que fixou em 10% do valor dado à causa, observada a Lei 1.060/50.

Em apelação, a autora reiterou o pedido de aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei 8.213/91, no cálculo da RMI do benefício e requer a

procedência do pedido.

Sem contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no Art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

DO CÁLCULO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA

A legislação previdenciária considera os períodos em que, ao invés de pagar contribuições para o sistema, o segurado recebeu cobertura previdenciária por estar incapacitado para o trabalho (auxílio-doença, aposentadoria por invalidez etc.).

São períodos sem contribuição, mas com cobertura previdenciária em razão da incapacidade, que não podem ser desprezados quando o segurado requer outra cobertura.

A situação se apresenta quando, ao se calcular benefício, o período básico de cálculo é integrado por meses em que não houve contribuição, mas, sim, o recebimento do benefício por incapacidade.

A hipótese está prevista na Lei e no Regulamento: será considerado salário de contribuição, nesse período, o valor do salário de benefício que serviu de base para a concessão do benefício por incapacidade.

Há, porém, duas hipóteses a considerar:

- a) o segurado recebeu o auxílio-doença, sem interrupção, até se aposentar por invalidez;
- b) o segurado recebeu a cobertura do auxílio-doença, que foi cessado, e voltou a contribuir, havendo, assim, períodos intercalados de recebimento de auxílio-doença e de recolhimento de contribuições.

A regra deve ser analisada em conjunto com o Art. 55, II, da Lei n. 8.213/91:

Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez;

Para fins de contagem de tempo de serviço, os períodos de recebimento da cobertura previdenciária de auxílio-doença só serão computados se estiverem intercalados com períodos de atividade, isto é, se houver períodos de contribuição posteriores aos de incapacidade. Se não forem períodos intercalados, não será computado como tempo de serviço/contribuição o período em que foi pago o auxílio-doença.

O entendimento tem sido aplicado também quando se trata de cálculo do salário de benefício: só se computa como salário de contribuição o salário de benefício do auxílio-doença se houver períodos intercalados de recolhimentos de contribuição e de incapacidade. Não havendo períodos intercalados, a aposentadoria por invalidez é considerada como mera conversão do auxílio-doença, de modo que, para o cálculo da renda mensal inicial, é aplicado o percentual de 100% sobre o salário de benefício do auxílio-doença.

Não concordamos com esse entendimento. No sistema da Lei 8.213/91, a aposentadoria por invalidez não é mero benefício derivado, como é a pensão por morte, mas benefício novo, com metodologia de cálculo própria. Nesse sentido a lição de Wladimir Novaes Martinez in Comentários à Lei Básica da Previdência Social - Tomo II - Plano de Benefícios, São Paulo, LTr, 3ª ed., 1995, págs. 197/199:

O § 5º reedita a regra do art. 21, § 3º, da CLPS, mantendo a tradição do Direito Previdenciário de não prejudicar, quando da aposentação, o trabalhador se ele, às portas da concessão, isto é, dentro dos 4 anos antecedentes, recebeu auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O salário-de-benefício dessas duas prestações, concedidas por incapacidade substitui, no seu período de fruição, o salário-de-contribuição inexistente.

(...)

Mandar contar a "duração" do benefício significa dizer: o salário-de-benefício das prestações substituirá integralmente os salários-de-contribuição e não só completarão a carência como ampliarão os coeficientes aplicáveis ao salário-de-benefício da prestação hodiernamente requerida.

A lei não faz distinção e, assim, os auxílios-doenças ou aposentadorias por invalidez auferidos no período básico de cálculo prestar-se-ão para o cálculo da aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade e, também, para o próprio auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Pelo menos até a véspera de 5.4.91, data da efetiva implantação do Plano de Benefícios, o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez tiveram as contribuições contidas no seu período básico de cálculo tomadas em seu valor nominal, não corrigidas por estarem excluídas do art. 21, § 1º, da CLPS. Com isso, nos anos de inflação elevada, os salários de benefício resultaram, praticamente, em 50% do último salário-de-contribuição.

Levando em conta as bases de cálculo da contribuição serem na época, atualizadas periodicamente, não tinha - e por isso impôs-se o caput do art. 202 da Lei Maior - e, ainda hoje, não tem sentido não serem corrigidos os valores originais.

Pode acontecer de um desses benefícios situar-se no lapso de tempo de 48 meses definidores do período básico de cálculo e apresentarem-se salários-de-contribuição atualizados anteriores e posteriores à fruição dos respectivos benefícios por incapacidade.

Ora, o mesmo precisa acontecer com próprio valor do salário de benefício, antes dele ser corrigido. Isto é, antes de o órgão gestor proceder à hodiernização do valor da média necessária à avaliação da renda mensal inicial desses benefícios por incapacidade contidos no período básico de cálculo, objeto do § 5º, eles devem ser revistos, com fulcro na Lei 8213/91, contemporaneizadas as contribuições-base para a aferição do primeiro valor e, somente após essa operação, apurado um novo salário-de-benefício (mesmo se tal importância não tenha, realmente, à ocasião, se prestado para a determinação do direito). Finalmente, esse salário-de-benefício será atualizado, atendendo-se ao disposto no § 5º.

No nosso entendimento, entretanto, não tem prevalecido, e a questão foi recentemente decidida pelo STF no RE 583834, em repercussão geral, no sentido de que o Art. 29, § 5º, só se aplica quando o afastamento que precede a aposentadoria por invalidez não é contínuo, mas, sim, intercalado com períodos de atividade, porque não é permitida a contagem de tempos fictícios para fins de concessão de benefícios (Acórdão ainda não publicado, notícia colhida em www.stf.jus.br).

Assim, tendo a aposentadoria por invalidez sido concedida em 29/05/2002, resultado da conversão do auxílio-doença concedido em 25/07/2000 e cessado em 28/05/2002, o pedido é improcedente.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002006-16.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002006-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALENTINA DE OLIVEIRA CAPELI
ADVOGADO : SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro(a)
SUCEDIDO(A) : NELSON CAPELI falecido(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00020061620124036183 9V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Ação de revisão de benefício proposta por NELSON CAPELI, espécie 42, DIB 01/02/1991, substituído processualmente por VALENTINA DE OLIVEIRA CAPELI, espécie 21, DIB 23/05/2012, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a adequação do valor da RMI do benefício do instituidor da pensão aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03;
- b) a aplicação dos reflexos dessa revisão no benefício de pensão da sucessora;
- c) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou procedente o pedido e determinou o pagamento dos atrasados, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, nos termos da Súmula 08, desta Corte, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação, até a vigência do Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, e fixou a verba honorária em 10% da condenação até a sentença.

Em apelação, o INSS, arguiu, preliminarmente, decadência do direito. No mérito, sustentou que o benefício foi concedido antes de 04/91, não sendo aplicável a Lei 8.870/94, razão pela qual requer a improcedência do pedido. Caso mantida a sentença, pede modificação nos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no Art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR). Com tal entendimento harmoniza-se a sentença recorrida.

DA APLICAÇÃO DOS TETOS PREVISTOS NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nºs 20/98 e 41/03

A questão dos tetos, previstos nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, foi decidida pelo STF em julgamento proferido em 08/09/2010.

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do Art. 14 da EC 20/1998 e do Art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Examinando o documento de fl. 14, verifico que o salário de benefício foi limitado ao teto (R\$118.859,99), razão pela qual deve a autarquia recalcular o seu valor, nos termos do pedido.

DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA

Incensurável o critério de aplicação da correção monetária, dos juros de mora e da verba honorária, pois de acordo com o entendimento desta Nona Turma.

NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035039-34.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.035039-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : SANTIM ESTEVAM
ADVOGADO : SP166729 ORLAN FABIO DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP033985B OLDEGAR LOPES ALVIM
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00231-5 2 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Os autos foram remetidos à perícia contábil (fls. 26).

A r. sentença julgou procedente os embargos, para reconhecer a inexistência de diferenças a serem executadas, nos termos da conta apresentada pelo embargante. Isento o embargado dos ônus da sucumbência.

Inconformada, apela a parte embargada, em que alega preliminarmente, falta de interesse e impossibilidade jurídica recursal, pois o embargante não se fundamenta em qualquer dos incisos do artigo 741 do CPC. No mérito, pede o prosseguimento da execução.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Foi determinado o encaminhamento dos autos à Seção de Cálculos desta Corte para análise (fls. 54), tendo sido prestadas informações pela contadoria nas fls. 55 dos autos.

Manifestação do INSS nas fls. 61, decorrido *in albis* o prazo para a parte embargada se manifestar (fls. 60).

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a revisar o benefício da parte autora mediante a aplicação da equivalência salarial no período compreendido entre 05 de abril de 1989 e 09 de dezembro de 1991, corrigidas monetariamente as parcelas em atraso, acrescidas de juros de mora, observada a prescrição quinquenal. Condenado o INSS, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação apurado na data do acórdão.

Foi certificado o trânsito em julgado em 24/11/2005 (fls. 112v).

DA EXECUÇÃO.

A parte autora apresentou cálculos de liquidação às fls. 117/125 dos autos principais, totalizando R\$76.704,37 (setenta e seis mil, setecentos e quatro reais e trinta e sete centavos) para junho de 2006.

A autarquia opôs embargos à execução em que alega a inexigibilidade do título, uma vez que o INSS já cumpriu o determinado pelo artigo 58 do ADCT, razão pela qual não há saldo favorável a ser executado em favor do exequente.

Os autos foram remetidos à contadoria judicial, a qual ratificou as informações prestadas pelo INSS, no sentido de que a aplicação da equivalência salarial já foi cumprida quando da concessão do benefício, não havendo diferenças a serem ressarcidas (fls. 28).

Após manifestação das partes o feito foi sentenciado.

Passo à análise.

Preliminarmente, verifico estarem presentes os requisitos de admissibilidade dos embargos opostos pelo INSS, o qual se fundamenta na inexigibilidade do título executivo, com a efetiva exposição de seus motivos.

No mérito, o atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

A necessidade de adequação da liquidação de sentença ao título executivo legitima o magistrado a determinação de que sejam conferidos e, se o caso, elaborados novos cálculos pela contadoria judicial, órgão auxiliar do juízo (artigo 475-B, §3º do CPC).

No presente caso, de acordo com as informações prestadas pela contadoria judicial desta Corte (fls. 55), o segurado não obteve qualquer vantagem financeira com o julgado, pois o benefício já foi corretamente convertido e pago em quantidade de salários mínimos no período de 04/1989 a 12/1991 (art. 58 do ADCT).

Para tanto, aduz que o saldo credor apurado pelo exequente decorre, inadvertidamente, por ter considerado a renda mensal devida de 12/1991 (última do período de equivalência salarial definida no julgado), com base em 10 (dez) salários mínimos, quando o correto seria 7,15 (fls. 14 - apenso), o que resulta em diferenças favoráveis que não fazem parte do julgado.

Assim, nenhum reparo a ser feito na r. sentença, pois que de acordo com as informações prestadas pelo contador judicial, órgão técnico, imparcial e auxiliar do juízo, não há diferenças a serem executadas em virtude das diferenças já terem sido pagas administrativamente.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação**, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010293-37.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.010293-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : KELLY APARECIDA NUNES GUIMARAES
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258362 VITOR JAQUES MENDES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00102933720114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença de fls. 142/146 julgou improcedente o pedido inicial.

Em razões recursais de fls. 148/153, pugna a autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos

necessários à concessão do benefício. Suscita prequestionamento.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 120/121), no sentido do não provimento do recurso de apelação.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideraram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador"*.

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20,

caput, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 580.963/PR (DJe 14.11.2013), assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a *"inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo."* Assim, entendo que deve ser excluído do cômputo da renda *per capita* o valor decorrente de benefício de valor mínimo recebido por idoso ou inválido, pertencente ao núcleo familiar.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, o laudo pericial de fls. 117/125 atesta ser a autora portadora de toxoplasmose ocular e coriorretinite atrófica, encontrando-se total e definitivamente incapacitada para o trabalho.

No entanto, não foi demonstrada a ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família. O estudo social datado de 5 de novembro de 2012 (fls. 83/86) informa que a requerente reside com os genitores, em imóvel próprio, com cinco cômodos, em bom estado de conservação. Também os móveis que guarnecem a residência estão em bom estado de conservação. A renda familiar deriva de valor de seguro-desemprego recebido pelo genitor (R\$816,00) e do labor da genitora como empregada doméstica, recebendo um salário mínimo.

O estudo social informa gastos com medicamentos, no valor de R\$150,00.

Por outro lado, os extratos do CNIS de fls. 136/139 revelam que o genitor logrou retornar ao mercado de trabalho em 01/02/2013, percebendo salário superior a R\$1.500,00.

Dessa forma, do conjunto probatório dos autos, não verifico situação de miserabilidade a amparar a concessão do benefício.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000692-44.2013.4.03.6007/MS

2013.60.07.000692-6/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: ANTONIO LUIZ DA ROCHA
ADVOGADO	: MS011217 ROMULO GUERRA GAI e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PB018590 VITOR FERNANDO GONCALVES CORDULA e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00006924420134036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o autor é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, observando-se os termos da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 14-01-2015.

Em apelação, o autor alega ter preenchido todas as condições para a obtenção do benefício, postulando a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIN nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ (REsp 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190):

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente

considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). **4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.** 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaquei).

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do BPC, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

No laudo médico-pericial feito em 17.03.2014, às fls. 60/62, o perito relata: "não há incapacidade para o exercício da atividade laboral habitual".

Dessa forma, não há patologia que se ajuste ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

Assim, não preenchendo a autora o requisito da deficiência, desnecessária a apreciação de sua hipossuficiência.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002032-21.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.002032-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MARIA ENEDINA DA CRUZ CAMARGO
ADVOGADO : SP060106 PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020322120124036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, a parte autora é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Foram concedidos os benefícios da justiça gratuita à fl. 62.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00, observando-se os benefícios da justiça gratuita. Custas na forma da lei.

Data a sentença de 25.06.2015.

Em apelação, a autora sustenta que preencheu todos os requisitos para a obtenção do benefício e pede a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da Constituição Federal, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da Constituição Federal. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011, publicado no DOU de 07.7.2011, que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;
II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ - REsp 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. **Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.** 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaque).

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do BPC, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da Constituição Federal. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

O laudo médico-pericial feito em 26.09.2013, às fls. 89/105, atesta que a autora é *portadora de insuficiência cardíaca e angina pectoris*, decorrentes de complicações pós-transplante cardíaco, e conclui "que atualmente não apresentou exames que evidenciam complicações cardíacas, portanto a doença caracteriza incapacidade laborativa parcial e permanente". Em resposta aos quesitos, o perito relata: "o periciando(a) ainda permanece incapacitado".

Dessa forma, as patologias apontadas pelo perito se ajustam ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O auto de constatação feito em 07.02.2014, às fls. 113/118, dá conta de que a autora reside com o marido, Carlos Alberto Camargo, de 55 anos, a filha Larissa Cristina Camargo, de 17, e o neto Gabriel Camargo Pires da Silva, de 05, em casa alugada, no valor de R\$ 500,00, contendo dois quartos, sala, cozinha e banheiro. A renda da família advém do trabalho formal do marido da autora, como montador de móveis e motorista de caminhão, no valor de R\$ 1.300,00 (mil e trezentos reais) mensais.

A consulta ao CNIS (fls. 210/212) indica que o marido da autora tem vínculo de emprego com GUADAIM MOVEIS E ELETRODOMÉSTICOS LTDA - EPP, desde 01.10.2011, percebendo, em outubro de 2015, o valor de R\$ 1.928,00 (mil, novecentos e vinte e oito reais), e a filha Larissa tem vínculo de emprego com CARLOS EDUARDO OLIVEIRA BESSA, desde 01.10.2014, auferindo o valor, em outubro de 2015, de R\$ 945,00 (novecentos e quarenta e cinco reais) mensais.

Assim, a renda familiar *per capita* sempre foi superior à metade do salário mínimo.

Por isso, a autora não preenche os requisitos necessários para o deferimento do benefício.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018018-98.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.018018-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP156608 FABIANA TRENTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NILCELENE APARECIDA PUPO
ADVOGADO : SP226103 DALIANE BARROS SPINA
No. ORIG. : 12.00.00068-2 1 Vr ITARIRI/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, a parte autora é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita à fl. 32.

O juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do requerimento administrativo, em 05.06.2012, com correção monetária e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09, e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Deferiu, ainda, a antecipação da tutela.

Sentença proferida em 15.12.2014, não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS sustenta que a autora não preencheu todos os requisitos para a concessão do benefício assistencial, postulando a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIN nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ - REsp 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). **4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.** 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaquei).

A fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do BPC, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

O laudo médico-pericial feito em 19.08.2014, às fls. 82/85, comprova que a autora é portadora de psicopatia grave, o que a incapacita de forma temporária para o trabalho.

A patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O estudo social feito em 28.05.2013, às fl. 69, dá conta de que a autora reside com a filha Elaine Cristina Carneiro, de 08, em casa cedida, de madeira, contendo dois cômodos, ambos precários. A família conta com a ajuda de parentes, vez que a renda advém da pensão alimentícia que a filha recebe, no valor de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) mensais, e do Programa Bolsa Família, no valor de R\$ 120,00 (cento e vinte reais) mensais.

A consulta ao CNIS (doc. anexo) indica que a autora não tem vínculo de emprego.

Assim, a renda familiar *per capita* é inferior à metade do salário mínimo atual.

Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não se justifica o indeferimento do benefício.

Diante do que consta nos autos, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, dependendo do benefício assistencial que recebe para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Assim, preenche a parte autora os requisitos necessários ao deferimento do benefício assistência.

NEGO PROVIMENTO à apelação, mantendo a antecipação da tutela.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041847-11.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.041847-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MT002628 GERSON JANUARIO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: NEUSA HELENA DA SILVA
ADVOGADO	: SP359142 WAGNER GONÇALVES VICENTE
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALESTINA SP
No. ORIG.	: 13.00.00033-7 1 Vr PALESTINA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, a parte autora é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita à fl. 26.

O juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do requerimento administrativo, em 23.05.2012, com correção monetária e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, e honorários advocatícios de 10% do valor da causa, nos termos da Súmula 111 do STJ. Deferiu, ainda, a antecipação da tutela.

Sentença proferida em 28.04.2015, submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS sustenta não terem sido comprovados os requisitos necessários ao deferimento do benefício e pede a improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento da remessa oficial e da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Não é caso de Remessa Oficial porque o valor da condenação não excede 60 salários mínimos, conforme previsto no art. 475 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001, visto que se trata de benefício de valor mínimo, cujo termo inicial foi fixado em 23.05.2012, tendo sido proferida a sentença em 28.04.2015.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;
II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIN nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ - REsp 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a $\frac{1}{4}$ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 1932/2954

decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). **4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.** 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaquei).

A fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do BPC, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

O laudo médico-pericial feito em 30.07.2014, às fls. 76/814, comprova que a autora é portadora de "lombalgia e tem exame compatível com alterações degenerativas (decorrentes do envelhecimento natural do ser humano). Ao exame clínico apresentava sintomas incapacitantes devido à doença. Tal condição, no momento do exame pericial, a incapacita parcial e permanentemente para o exercício de atividades laborativas, ou seja, para atividades que demandem esforço físico com sobrecarga sobre a coluna lombar".

Tendo em vista a idade da autora (atualmente com 58 anos) e o grau de instrução, entendo que a patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O estudo social feito em 24.02.2014, às fl. 49, dá conta de que a autora reside sozinha. As despesas são: aluguel R\$ 200,00; energia elétrica R\$ 16,00; água R\$ 30,00; mercado R\$ 150,00. A autora conta com a ajuda dos filhos casados e dos vizinhos para arcar com as despesas, vez que não tem renda.

A consulta ao CNIS (doc. anexo) indica que a autora não tem vínculo de emprego.

Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não se justifica o indeferimento do benefício.

Diante do que consta nos autos, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, dependendo do benefício assistencial que recebe para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Assim, preenche a parte autora os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

NÃO CONHEÇO da remessa oficial e **NEGO PROVIMENTO** à apelação. Mantenho a antecipação da tutela.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000090-33.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.000090-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARCANGELA RODRIGUES SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP293123 MARCIO RODRIGO GONÇALVES e outro(a)
No. ORIG. : 00000903320134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, a parte autora é pessoa idosa, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do ajuizamento da ação, em 29.01.2013, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença. Defериu, ainda, a antecipação da tutela.

A sentença, proferida em 06.04.2015, não foi submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS sustenta que a renda mensal familiar *per capita* é superior a ¼ do salário mínimo, razão pela qual a apelada não faz jus ao benefício assistencial, postulando a reforma do julgado. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação da correção monetária e dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/09 e o termo inicial do benefício na data da sentença ou na data da juntada do último laudo pericial aos autos.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo parcial provimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da Constituição Federal, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;
II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). **4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.** 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaque).

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no art. 203, da Lei Maior, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da Constituição Federal. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

No caso dos autos, a autora contava com 77 (sessenta e sete) anos quando ajuizou a presente ação, tendo por isso a condição de idosa.

O estudo social feito em 20.09.2013, às fls. 33/35, informa que a autora reside com o marido, Augusto Rufino dos Santos, de 71 anos, e o neto Alexandre Rufino dos Santos, de 17, em casa própria, contendo três quartos, sala, cozinha e banheiro. As despesas são: alimentação R\$ 250,00; água R\$ 62,92; gás R\$ 45,00; energia elétrica R\$ 122,25; IPTU R\$ 13,21 em três parcelas; prestações R\$ 135,00. A única renda da família advém da aposentadoria do marido da autora, no valor de R\$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais) mensais.

O § 1º do art. 20 da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 10.435/2011, dispõe que: "Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto".

Penso que a interpretação desse dispositivo legal não pode conflitar com a realidade que se extrai dos autos. A lei expressamente prevê que devem os membros do grupo familiar considerado viver sob o mesmo teto. Entretanto, não podem ser incluídos, a meu sentir, aqueles que, embora elencados na lei, estejam apenas transitóriamente sob o mesmo teto.

Assim, o grupo familiar da autora é formado por ela e pelo marido, constituindo o neto núcleo familiar distinto.

A consulta ao CNIS (doc. anexo) indica que o marido da autora recebe aposentadoria por invalidez, desde 01.10.1986, no valor de um salário mínimo por mês.

Assim, a renda familiar *per capita* é igual à metade do salário mínimo atual.

Dessa forma, levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não se justifica o indeferimento do benefício.

Diante do que consta nos autos, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, dependendo do benefício assistencial que recebe para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Assim, preenche a autora os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Considerando que não há prova do requerimento na via administrativa, o benefício é devido a partir da citação, nos termos do art. 219 do CPC.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, não alcançados pela declaração de inconstitucionalidade, calculados na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013, do Conselho da Justiça Federal.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, em 08.10.2013, a correção monetária nos termos das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, e os juros de mora nos termos da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, não alcançados pela declaração de inconstitucionalidade, calculados na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013, do Conselho da Justiça Federal. Mantenho a antecipação da tutela.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035144-64.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.035144-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR046525 RAFAEL GUSTAVO DE MARCHI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LISSANDRA MARTINS incapaz
ADVOGADO : MS007642 WILIMAR BENITES RODRIGUES
REPRESENTANTE : SOLANGE BENITES MARTINS
ADVOGADO : MS007642 WILIMAR BENITES RODRIGUES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MUNDO NOVO MS
No. ORIG. : 00004032820118120016 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, a parte autora é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita à fl. 22 e deferida a antecipação da tutela à fl. 93.

O juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da citação, em 11.07.2011, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Condenou, ainda, ao pagamento das custas nos termos do art. 24, §§ 1º e 2º, da Lei Estadual 3.779/09.

Sentença proferida em 12.03.2015, submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS sustenta que a autora não preenche os requisitos para o deferimento do benefício, postulando a reforma do julgado. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo, a redução dos honorários advocatícios para 5% e a isenção do pagamento das custas.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo parcial provimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Não é caso de Remessa Oficial porque o valor da condenação não excede 60 salários mínimos, conforme previsto no art. 475 do CPC,
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 1937/2954

com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001, visto que se trata de benefício de valor mínimo, cujo termo inicial foi fixado em 11.07.2011, tendo sido proferida a sentença em 12.03.2015.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIN nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ - REsp 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; e a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). **4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.** 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaquei).

A fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do BPC, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

O laudo médico-pericial feito em 25.10.2012, às fls. 62/64, atesta que a autora é portadora de retardo mental leve (CID: F 71).

A patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O estudo social feito em 20.09.2013, às fls. 89/90, informa que a autora reside com a mãe, Solange Benites Martins, de 31 anos, o pai, Helio Martins, de 35, e os irmãos Abinaia Martins, de 18, Sandrieli Martins, de 12, Jacson Martins, de 10, e Banis Martins, de 02, em casa localizada na Aldeia indígena, Porto Lindo, contendo dois cômodos e cozinha externa, com energia elétrica e sem água encanada. O pai da autora cuida da lavoura que planta para ajudar na alimentação de seus filhos. A família é beneficiária do Programa de Transferência de Renda Bolsa Família, no valor de R\$ 406,00 (quatrocentos e seis reais) mensais, e recebe uma cesta alimentação do Governo do Estado.

Assim, conforme relatado no estudo social, a renda familiar *per capita* é inferior à metade do salário mínimo atual.

Dessa forma, levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não se justifica o indeferimento do benefício.

Diante do que consta nos autos, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, dependendo do benefício assistencial que recebe para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Assim, preenche a autora os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Considerando que não há prova do requerimento na via administrativa, o benefício é devido a partir da citação, nos termos do art. 219 do CPC.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do § 8º da Lei nº 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

NÃO CONHEÇO da remessa oficial e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para isentar o INSS ao pagamento das custas processuais, nos termos do § 8º da Lei nº 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas. Mantenho a antecipação da tutela.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001896-56.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.001896-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAQUIM MANOEL DE ANDRADE
ADVOGADO : SP115718 GILBERTO CAETANO DE FRANCA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00018965620084036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de trabalho rural, sem registro em CTPS, bem como de trabalho urbano registrado em CTPS, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de fls. 324/330, julgou parcialmente procedente o pedido.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 336/362, pugna o INSS pela reforma da sentença.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em

aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: I - **35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;** (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, ressalto que adoto, no tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), no qual admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ao caso dos autos.

Requer a parte autora o reconhecimento do trabalho rural desempenhado, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1965 a 05/01/1978 e do trabalho urbano registrado em CTPS nos períodos de 11/01/1978 a 11/03/1978 e de 23/10/1978 a 30/11/1978. Para a comprovação do labor rural, instruiu a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco a certidão de nascimento de seu filho, o qual ocorreu em 07/12/1974, onde consta como sua profissão a de lavrador (fls. 60).

In casu, os depoimentos colhidos às fls. 316/317 permitem o conhecimento da condição de rurícola, eis que as testemunhas foram unânimes em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides campesinas, fornecendo, inclusive, detalhes sobre o local de trabalho, nome do ex-empregador e culturas desenvolvidas.

Dessa forma, ressalto que o entendimento deste Relator cede passo em face da tese firmada no julgamento do repetitivo já mencionado, razão pela qual entendo de rigor a averbação **do tempo de labor** no(s) período(s) de **01/01/1965 a 05/01/1978**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Ressalte-se que goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade urbana devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, como *in casu*. Dessa forma, o registro do trabalho urbano prestado pela parte autora nos períodos de **11/01/1978 a 11/03/1978 e de 23/10/1978 a 30/11/1978**, constitui prova plena do efetivo exercício de sua atividade em tais interregnos.

Vale destacar, apenas a título de maiores esclarecimentos, que a divergência entre os dados constantes do CNIS e aqueles contidos na CTPS não é suficiente para afastar a presunção relativa de veracidade de que goza a Carteira de Trabalho.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. ATIVIDADE RURAL. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. NÃO DEVOUÇÃO. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.

(...)

*II - Não obstante o autor tenha deixado de trazer cópia integral de sua carteira profissional, as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, razão pela qual caberia ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas informações, não sendo possível impugná-las com base em meras conjecturas. Não o fazendo, restam estas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.*

(...)

IX - Preliminares rejeitadas. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente".

(Terceira Seção, AR nº 2007.03.00.087404-1, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, j. 25.03.2010, DJF3 27.04.2010, p. 58).

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE E CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PROVA DO DIREITO LIQUIDO E CERTO.

(...)

*3. Quanto à apreciação da prova, merece ser mantida a sentença que determinou fossem consideradas pela autarquia, ao analisar o documento, as anotações da CTPS do impetrante, ainda que não coincidentes com as informações do Cadastro Interno de Informações de Previdência Social - CNIS, já que a CTPS faz prova do vínculo empregatício e gera presunção *juris tantum* de veracidade de seu conteúdo.*

(...)

5. Quanto ao outro vínculo apontado no relatório de restrições da autoridade impetrada, a dívida residia no fato de não constarem as anotações respectivas no CNIS, e não quanto a eventuais rasuras, como parece querer fazer crer o apelante em sua irresignação.

6. A inexistência de dados no CNIS obre determinado vínculo não deve invalidar a prova consistente nas anotações em CTPS, primeiramente, porque não consiste no único meio de prova do tempo de serviço e das contribuições, e em segundo lugar, mas não menos importante, porque em se tratando de segurado empregado, cabe ao empregador efetuar as contribuições devidas à Previdência, como responsável tributário, sendo assim, não pode haver prejuízo ao segurado pela conduta ilegal de terceiro, o responsável.

7. Apelação do INSS e remessa oficial a que se nega provimento".

(Turma Suplementar da 3ª Seção, AMS nº 2004.61.19.005972-8, Rel. Juíza Convocada Louise Filgueiras, j. 30.09.2008, DJF3 13.11.2008, p. 607).

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles reconhecidos pelo INSS às fls. 128/129, contava a parte autora, na data do ajuizamento da demanda (18/03/2008), com **36 anos, 14 meses e 27 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência referente ao ano de 2008 (DER), data em que o segurado cumpriu os requisitos mínimos à concessão do benefício, que é de 162 contribuições e está prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo 08/08/2007.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a

data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do Conselho da Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, mantida a tutela antecipada, nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e ao recurso de apelo do INSS**, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 5274/2016

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013148-12.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.013148-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : ANA MARIA DO NASCIMENTO SOUZA e outros(as)
: MARIA HELENA DO NASCIMENTO
: HELENA MARIA NASCIMENTO DA SILVA
: ROMAR HERMES DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP135424 EDNEIA MARIA MATURANO
SUCEDIDO(A) : RAIMUNDA DE FREITAS NASCIMENTO falecido(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00131481220074036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença de fl. 239/249 julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a requerente nos ônus de sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 254/271, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos

salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifêi).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher. Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."
(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiente vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta

Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação. Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Neste ponto, dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per se, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 1977 (fl. 12) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 60 meses.

Dos documentos acostados aos autos, destaco a Certidão de Casamento, ocorrido em 1947 a qual qualifica o marido da autora como lavrador (fl. 14).

Tal documento constitui início de prova material de tal atividade, conforme jurisprudência adotada pelos nossos tribunais.

No entanto, conforme o extrato do INFBEN a autora recebe desde 29/11/1988 o benefício previdenciário pago a trabalhador rural por invalidez (fl. 89).

Sendo assim, ficou comprovado que a autora não comprovou sua condição de trabalhadora rural em tempo mais recente, até mesmo por estar impossibilitada.

De igual forma, a prova testemunhal não corroborou o labor campesino da autora de maneira satisfatória. Com efeito, as testemunhas disseram que ela parou de trabalhar há mais de 20 anos (fl. 227/mídia).

Verifica-se que o depoimento revelara-se frágil ao afirmar que o período de labor rural da autora foi findado há tanto tempo, e não trazendo informações dos momentos mais recentes de suas atividades.

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos, não restou comprovado o aspecto temporal da atividade rural, razão pela qual mantenho a improcedência do pedido.

Isenta a autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Logo, de rigor a improcedência do pedido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora**, para manter r. sentença, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Intime-se.

São Paulo, 08 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006353-68.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.006353-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEBASTIAO PEDRO FREITAS
ADVOGADO : SP090904 ADONES CANATTO JUNIOR e outro(a)
No. ORIG. : 00063536820074036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade especial e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de fls. 102/110, julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer os períodos especiais que indica. Fixou sucumbência recíproca.

Em apelação interposta às fls. 113/115, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho especial com a documentação necessária.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, observo que o pedido de concessão de aposentadoria foi analisado e julgado improcedente pelo MM. Juízo de primeiro grau.

Portanto, em observância ao princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*, esta decisão limitar-se-á a analisar os períodos de labor especial reconhecidos pelo juízo *a quo* e impugnado pelo INSS, deixando de apreciar os intervalos remanescentes e o pedido de concessão da aposentadoria, ante a não insurgência da parte autora.

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço especial, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

1. DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL

1.1 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

1.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

1.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

1.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no

regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

1.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

1.4 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistente óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2. DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 01/12/1977 a 30/09/1985: Formulários (fls. 40/41) - Guindasteiro / Motorista de Caminhão - enquadramento com base nos códigos 2.4.4 do Decreto 53.831/64 e 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79. Ressalto que a atividade de operador de empilhadeira e de guindaste é considerada especial, com enquadramento, por analogia, na categoria profissional dos motoristas (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79).

- 25/04/1987 a 13/12/1987 e 16/06/1988 a 15/09/1988: Formulário (fls. 43) - Motorista de Caminhão - enquadramento com base no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

- 09/01/1988 a 14/06/1988: Formulário (fls. 44) - Operador de Empilhadeira - enquadramento com base no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79. Ressalto que a atividade de operador de empilhadeira e de guindaste é considerada especial, com enquadramento, por analogia, na categoria profissional dos motoristas (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79).

Como se vê, restou demonstrado o labor especial nos lapsos de 01/12/1977 a 30/09/1985; 25/04/1987 a 13/12/1987; 09/01/1988 a 14/06/1988; e 16/06/1988 a 15/09/1988.

Mantenho a sucumbência recíproca, conforme corretamente fundamentado na r. sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009061-76.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.009061-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : ANTONIA RIBEIRO REZENDE
ADVOGADO : SP194490 GISLAINE APARECIDA ROZENDO e outro(a)
CODINOME : ANTONIA MENDES RIBEIRO
SUCEDIDO(A) : ORLANDO REZENDE falecido(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00090617620084036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 1947/2954

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão de benefício por incapacidade laboral.

A sucessora processual requer a reforma do julgado, para fins de obtenção de aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos a esta egrégia Corte.

Manifestou-se o MPF pelo desprovimento do apelo.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço dos recursos, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

No mérito, primeiramente se discute o atendimento aos requisitos do benefício por incapacidade.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Inicialmente, a perícia indireta atestou que a parte autora originária estava *incapacitada total e definitivamente* para o trabalho desde 2004, em razão de ser portadora de transtornos psiquiátricos decorrentes do uso abusivo de álcool (f. 210/213).

Segundo o perito, embora a doença tivesse despontado em 2001, a incapacidade somente teria iniciado em 12/4/2004, quando houve agravamento do quadro, com necessidade de internação psiquiátrica naquela data.

Entretanto, com a expedição de ofício ao Hospital Psiquiátrico Bezerra de Menezes para apresentação do prontuário médico do *de cuius*, o laudo complementar retificou a data de início da incapacidade, diante da notícia de internação naquele nosocômio já em 2001.

Aliás, o prontuário revela, inclusive, internações pretéritas em outras instituições psiquiátricas, consoante "Histórico de Tratamento" (f. 242), a corroborar que a incapacidade remonta, pelo menos, a 2001, tal como retificado pelo perito.

Não obstante, o benefício é indevido pelas razões que passo a expor.

Vejamos.

Colhe-se do CNIS que o falecido autor manteve vínculos trabalhistas entre 1969 e 1988, bem como efetuou recolhimentos como contribuinte facultativo de 9/1988 a 10/1991. Perdeu, decorrido o período de graça previsto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, a qualidade de segurado.

Nesse diapasão:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. AGRAVADA MANTIDA.

AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma. 3. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a agravante deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 4. Agravo legal desprovido (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1045936 Processo: 2005.03.99.031572-8 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 28/03/2011 Fonte: DJF3 CJI DATA:01/04/2011 PÁGINA: 1329 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA).

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA ARTS. 42, CAPUT E § 2º, 59 E 62 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a parte-requerente deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 2. Agravo legal desprovido (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 988554 Processo: 2004.03.99.038961-6 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:21/06/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:29/07/2010 PÁGINA: 1001 Relator: JUIZ CONVOCADO CARLOS FRANCISCO).

Após se tornar incapaz, o autor retornou à previdência social, efetuando recolhimentos de fevereiro de 2003 a setembro de 2003.

Evidente que assim agiu (recolheu contribuições pelo número próximo à carência) o autor apenas para obter sua condição de segurado da previdência social.

Todavia, quando da **filiação oportunista**, estava já completamente incapacitado para o trabalho.

Enfim, dúvidas não restam que o autor apresenta-se **manifestamente incapacitado desde antes de reingressar no sistema previdenciário**, tendo se filiado exatamente porque estava estropeado.

Evidente, no caso, a **ausência de boa-fé objetiva** (artigo 422 do Código Civil) e subjetiva.

Ilegal, por isso, a concessão de benefício nestas circunstâncias, em flagrante violação ao direito positivo.

No mais, prevalece a regra impeditiva da concessão do benefício prevista no artigo 42, § 2º, da LBPS.

In caso, não há dúvidas de que se aplica à presente demanda o disposto no artigo 42, § 2º, primeira parte, da Lei nº 8.213/91, pois patenteada a incapacidade preexistente à filiação oportunista.

Nesse diapasão:

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo: 0039855-64.2005.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/10/2011 Fonte: DJF3 CJ1 DATA:17/10/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA CARACTERIZADA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO EM RAZÃO DE DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. REGRA DE EXCLUSÃO DO § 2º DO ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA À ÉPOCA DA NOVA FILIAÇÃO AO REGIME PREVIDENCIÁRIO. NÃO COMPROVAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL QUE DEMONSTRE O INÍCIO DA INCAPACIDADE LABORATIVA DA AGRAVANTE NA DATA VENTILADA EM SUAS RAZÕES DE AGRAVO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. I- Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao apelo do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II- Os requisitos legais da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença são semelhantes, existindo diferenciação somente quanto ao tipo de incapacidade, no primeiro ela deve ser total e permanente, e no segundo, total ou parcial, mas provisória. III- Verifico, no entanto, que o pleito da agravante resvala na restrição do § 2º do artigo 42 da Lei de Benefícios, pois os elementos existentes nos autos convergem para a conclusão de que a doença incapacitante é pré-existente à nova filiação da agravante ao regime previdenciário. IV- A recorrente deixou de contribuir para a previdência social em agosto de 1957, permaneceu mais de 40 (quarenta) anos sem qualquer vínculo com a previdência, e voltou a contribuir somente em 10/2003 por exatos 5 (cinco) meses, período mínimo necessário para que pudesse recuperar a sua condição de segurado, especificamente para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, e logo após completar os recolhimentos mínimos necessários, propôs a presente ação em dezembro de 2004. V- Claro, portanto, que a agravante já estava incapaz quando voltou a se vincular ao regime previdenciário, o que, por força do art. 42, § 5º da Lei 8.213/91, impede a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face da preexistência da incapacidade laboral. VI- Considerando que a concessão dos benefícios previdenciários é atividade administrativa vinculada ao preenchimento de todos os pressupostos e requisitos legais, tenho que a incapacidade da autora é preexistente à sua nova filiação em outubro de 2003, não fazendo jus, portanto, à cobertura previdenciária. VII- A agravante não logrou êxito em comprovar a manutenção da qualidade de segurado, requisito imprescindível para o gozo do benefício pleiteado. VIII- A autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão ora guerreada. IX- Agravo improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1286660 Processo: 2008.03.99.010451-2 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 02/02/2009 Fonte: DJF3 CJ2 DATA: 04/03/2009 PÁGINA: 915 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

A **solidariedade legal** tem via dupla: todos devem contribuir para a previdência social, quando exercem atividade de filiação obrigatória, para que todos os necessitados filiados obtenham a proteção previdenciária.

O seguro social depende de recolhimento de contribuições e não pode conceder prestações previdenciárias sem prévio custeio.

A Previdência Social é essencialmente contributiva (artigo 201, *caput*, da Constituição Federal) e só pode conceder benefícios mediante o atendimento dos requisitos legais, sob pena de transmutar-se em Assistência Social, ao arripio da legislação.

À vista de tais considerações, bastantes por si sós, indevida é a concessão do benefício.

Há, ademais, outra razão para se questionar a concessão de benefício previdenciário em casos de dependência química.

A peculiar condição de a parte ser considerada dependente químico não legitimaria o autor, só por só, ao recebimento de benefício previdenciário.

Evidente que alcoolismo e dependência de drogas podem ser tachadas de doenças, mas são fruto de atos conscientes dos segurados, afastando-se da própria noção de previdência social, um sistema de proteção social destinado a cobertura de eventos incertos.

Segundo a Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados à Saúde (CID-10), o alcoolismo crônico ("transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de álcool - síndrome de dependência" - F10.2) é "o conjunto de fenômenos comportamentais, cognitivos e fisiológicos que se desenvolvem após repetido consumo de uma substância psicoativa, tipicamente associado ao desejo poderoso de tomar a droga, à dificuldade de controlar o consumo, à utilização persistente apesar das suas

conseqüências nefastas, a uma maior prioridade dada ao uso da droga em detrimento de outras atividades e obrigações, a um aumento da tolerância pela droga e por vezes, a um estado de abstinência física".

Tal síndrome de dependência "pode dizer respeito a uma substância psicoativa específica (por exemplo, o fumo ou o álcool), a uma categoria de substâncias psicoativas (por exemplo, substâncias opiáceas) ou a um conjunto mais vasto de substâncias farmacologicamente diferentes."

Entretanto entendo que não se pode simplesmente considerar o dependente químico um impotente perante sua doença, sob pena de se afastar de antemão uma noção ínsita à idéia de civilização: as pessoas são responsáveis por seus atos.

Cumpra registrar que a incapacidade no caso foi forjada pela **imprudência e irresponsabilidade do próprio segurado**, que se viciou por vontade própria, de modo que não se pode simplesmente atribuir a conta de seu sustento (e de seu vício) aos contribuintes.

Sim, não se afigura lícito ao segurado atribuir a conta do desmazelo com a própria saúde aos contribuintes (empresas e segurados) que se desdobram para custear o sistema de previdência social.

Em casos como tais, de dependência química, a concessão de benefício certamente será destinado à aquisição de mais substâncias químicas, num círculo vicioso e imoral.

Sem falar que a aquisição de substâncias psicotrópicas ilícitas constitui crime, afigurando-se inconcebível que a previdência social custeie a delinquência, situação caracterizadora de flagrante **inversão de valores**.

Ao Estado lhe cabe prestar o serviço da saúde (artigo 196 da Constituição Federal), porque direito de todos. Mas, a previdência social não é a técnica de proteção social adequada à espécie. Afinal, tal proteção social, baseada na **solidariedade legal**, não têm como finalidade cobrir eventos incapacitantes gerados pela própria conduta de risco do segurado. Serve para cobrir eventos, contingências, riscos sociais advindos do acaso, não dos atos autodestrutivos do indivíduo.

Cabe, em casos como tais, à **sociedade (solidariedade social)** prestar na medida do possível assistência aos dependentes, a fim de que tenham alguma chance de recuperação, baseada, antes do mais, em seu esforço próprio.

Pertinente, *in casu*, o ensinamento de Wagner Balera, quando pondera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: "*O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpra-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam, por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade - que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã - o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da 'Rerum Novarum', a 'Quadragesimo Anno', pontos 79-80).*" (Centenárias Situações e Novidade da 'Rerum Novarum', p. 545).

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

Dê-se ciência ao MPF.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007942-76.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.007942-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : LUZIA COELHO SOUZA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00079427620094036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 112/125 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período que indica e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 170/173, requer a parte autora a declaração de ser possível o recebimento dos valores referentes ao benefício obtido judicialmente, mesmo que se opte pela benesse concedida administrativamente ou, ainda, optar pelo judicial sem ter que devolver os valores recebidos em razão da aposentadoria requerida na via administrativa.

Igualmente inconformada, em apelação interposta às fls. 212/223, alega a Autarquia Previdenciária a ocorrência de prescrição quinquenal. No mais, sustenta não ter a parte autora demonstrado a especialidade do labor com a documentação necessária. Subsidiariamente, pugna

pela alteração do termo inicial do benefício, além de se insurgir no tocante aos critérios referentes aos consectários legais. É o sucinto relato.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Vistos, na forma do artigo 557 do CPC.

In casu, verifica-se que a parte autora propôs a presente ação postulando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Cumpre observar que o pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-sistemática limita o âmbito da sentença, isto é, a parte autora delimita a lide ao fixar o objeto litigioso.

Desta feita, o magistrado, ao proferir a sentença, deve consignar em seu dispositivo respostas às questões submetidas pela parte, de acordo com a dicção do art. 458, III, do estatuto processual civil. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*. Na hipótese em análise, o MM. Juiz de primeiro grau apreciou benefício que não fora pleiteado, qual seja, aposentadoria por idade rural. À primeira vista, este Relator ver-se-ia inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão e apreciação somente do pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que "veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça." (AC nº 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra* ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento.

Neste mesmo sentido é o pensamento da jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. CPC, ART. 128 C/C O ART. 460. NULIDADE DA SENTENÇA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NOVA DECISÃO.

1. Consoante dispõem os arts. 128 e 460 do CPC, o julgador, ao decidir, deve adstringir-se aos limites da causa, os quais são determinados conforme o pedido das partes. Assim, viola o princípio da congruência entre o pedido e a sentença - *ne eat iudex ultra vel extra petita partium* -, proferindo julgamento *extra petita*, o juiz da causa que decide causa diferente da que foi posta em juízo. (Cf. TRF1, AC 95.01.10699-3/MG, Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 29/05/2002; RO 95.01.00739-1/MG, Primeira Turma, Juíza convocada Mônica Jacqueline Sifuentes, DJ 18/12/2000; AC 1999.01.00.031763-9, Terceira Turma, Juiz Eustáquio Silveira, DJ 25/02/2000.)

2. Por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade de sentença por esse fundamento - violação ao princípio da congruência entre parcela do pedido e a sentença - pode ser decretada independentemente de pedido da parte ou de prévia oposição de embargos de declaração, em razão do caráter devolutivo do recurso. (Cf. STJ, RESP 327.882/MG, Quinta Turma, Ministro Edson Vidigal, DJ 01/10/2001, e RESP 180.442/SP, Quarta Turma, Ministro César Asfor Rocha, DJ 13/11/2000.)

3. Anulação, de ofício, da sentença. Apelação da autora prejudicada."

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 1997.01.00.031239-2, Rel. Juiz Fed. Conv. João Carlos Mayer Soares, j.17/02/2004, DJU 18/03/2004, p. 81).

Sendo assim, passo à análise do mérito.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde

ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula o reconhecimento do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374. A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado há que ser utilizado o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

Ao caso dos autos.

Pleiteia a requerente o reconhecimento, como especial, dos períodos em que teria trabalhado sujeita a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 10/12/1979 a 04/01/1987: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 29/31 e 101/102) - servente - *"executar a limpeza e a descontaminação de depósitos de lixo, depósitos de roupas contaminadas, de lixos infectados e sangue, de pisos, paredes, forros, janelas, benheiros, balcões; coletar lixo comum, infectante e reciclável, recolher as caixas de descarte de material perfuro-cortante e materiais contaminados para incineração, diluir hipoclorito para limpeza das enfermarias"* - exposição de maneira habitual e permanente a agentes biológicos: enquadramento com base no código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79;
- 05/01/1987 a 04/02/2009: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 29/31 e 101/102) - babá - *"preparar a recepção de crianças, planejar atividades recreativas e pedagógicas, administrar alimentação, hidratação e medicação mediante receita médica, prestar cuidados de higiene, responsabilizar-se por todas as crianças, decorar o ambiente, de acordo com a proposta do grupo de educadoras dos berçários ou salas; planejar, participar e desenvolver atividades referentes às datas comemorativas e festas; acompanhar crianças em passeios externos; participar de projetos e cursos referentes à Educação Infantil"* - exposição a agentes biológicos: inviabilidade de reconhecimento uma vez que a descrição das atividades revela que a exposição ao agente nocivo não era habitual e permanente.

Ressalte-se que o trabalho exercido junto à atividade-meio da área da saúde, em hospitais, clínicas e afins, seja como motorista de ambulância, auxiliar de limpeza ou outros, mas exposto de maneira habitual e permanente a agentes biológicos mediante o contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes, é considerada insalubre *ex vi* de seu enquadramento nos Decretos nº 53.831/64 (item 1.3.2) e nº 83.080/79 (item 1.3.4). Precedente TRF3: 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.002113-8, Rel. Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira, j. 12/08/2008, DJF3 27/08/2008.

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais no interregno compreendido entre 10/12/1979 e 04/01/1987.

Considerando-se apenas os períodos de labor especial, conforme demonstra a planilha de fl. 123, contava a parte autora, em 04/02/2009 (data do requerimento administrativo - fl. 20), com **07 anos e 27 dias**, insuficientes à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

Conquanto a demandante não tenha atingido o tempo mínimo de serviço exigido para se aposentar, asseguro-lhe o cômputo total do tempo aqui reconhecido para todos os fins previdenciários.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, anulo a r. sentença monocrática e nego seguimento, por prejudicadas, às apelações**. Presentes os requisitos do art. 515, §3º, do mesmo *codex*, julgo parcialmente procedentes os pedidos, na forma acima fundamentada.

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

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010971-85.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010971-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: DIRCEU OPATA
ADVOGADO	: SP220905 GRAZIELA CRISTINA DE OLIVEIRA MACHADO e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00109718520094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de fls. 175/177 julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos que indica e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por tempo de serviço com os consectários que especifica. Antecipados os efeitos da tutela. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 184/197, inicialmente, requer a Autarquia Previdenciária a submissão do feito ao reexame obrigatório, a concessão de efeito suspensivo ao recurso e a cassação da tutela concedida. No mérito, alega não ter a parte autora comprovado a especialidade do labor com a documentação necessária. Alega, ainda, impossibilidade de conversão de períodos posteriores a 28/05/1998. Subsidiariamente, sustenta que o tempo especial reconhecido deve ser objeto de conversão pelo fator 1.2, em respeito ao *tempus regit actum*. E, por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, destaco que se mostra descabido o pleito de submissão da sentença recorrida à remessa oficial, eis que o Douto Juízo de primeiro grau assim já o procedeu.

Ainda antes de adentrar no mérito, não merece prosperar o pedido referente à necessidade do recurso de apelação ser recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, de forma a obstar eventual execução provisória do julgado, porquanto suscitada pela via processual inadequada. Como é cediço, na hipótese do recebimento do apelo somente no efeito devolutivo, cabe à Autarquia Previdenciária veicular sua insurgência por meio da interposição de agravo de instrumento. Ademais, verifica-se que o INSS, ao discutir a questão no bojo da apelação, manifesta seu inconformismo contra ato judicial ainda não existente, qual seja, a decisão de admissibilidade do apelo.

No tocante à tutela antecipada, melhor sorte não assiste ao Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, está patenteadado o fundado receio de dano irreparável pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária

gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficos efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)" (Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

No mais, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

*I - **35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;** (grifei)*

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do

princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmaram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97.

Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter

preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita. Mediante esta abordagem verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaque, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para*

aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

Neste ponto, destaco que o lapso de 14/05/2009 a 26/05/2009 não será objeto da presente decisão, uma vez que não foi reconhecido pela r. sentença de primeiro grau e ausente recurso do autor neste tocante.

Para demonstrar a especialidade do labor no intervalo remanescente, juntou a documentação abaixo discriminada:

- 18/11/1981 a 13/05/2009: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 24/26 e 79/81) - "*of serv e manutenção e encarregado de setor*" - exposição de maneira habitual e permanente a hidrocarbonetos aromáticos, sem comprovação da efetiva neutralização do agente nocivo através do uso de EPI : enquadramento com base nos códigos 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97. Cumpre esclarecer, de outra sorte, que a impugnação subsidiária do INSS não prospera, porquanto o benefício a ser implantado seguirá as regras da Lei nº 8.213/91 e de seu correspondente regulamento, o qual prevê, para a aposentação baseada em 35 anos de serviço, o fator 1.4 na conversão do tempo especial. Ademais, a alíquota pretendida (1.2), prevista no Decreto nº 83.080/79, considerava a base de cálculo de 30 anos de serviço, e não a atual de 35 anos.

Por fim, não merece acolhimento a alegação da Autarquia Previdenciária sobre a impossibilidade de reconhecimento da especialidade de período posterior a 28 de maio de 1998, haja vista que, como explanado linhas acima, a MP nº 1.663-10/98, convertida na Lei nº 9.711/98, alterou substancialmente a legislação acerca do reconhecimento da especialidade do labor, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão.

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação pela qual a Autarquia Previdenciária vedava o reconhecimento a partir de 28 de maio de 1998, ao prescrever a possibilidade de conversão de tempo especial em comum com a aplicação das regras previstas no artigo acima mencionado ao trabalho prestado em qualquer período.

Como se vê, restou demonstrado o labor especial no interregno de 18/11/1981 a 13/05/2009.

No cômputo total, conforme demonstra a planilha de fl. 177, contava a parte autora, na data do requerimento administrativo (26/05/2009 - fl. 49), com **40 anos, 06 meses e 12 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência referente ao ano de 2002, data em que o segurado cumpriu os requisitos mínimos à concessão do benefício, que é de 126 (cento e vinte e seis) contribuições e está prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (26/05/2009 - fl. 49), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época. No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que disponha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a r. sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida anteriormente.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : JOAO CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP187040 ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LORIS BAENA CUNHA NETO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033591120104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de fls. 67/81 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 84/89, requer a parte autora a reforma da sentença, ao fundamento de que restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais, motivo pelo qual faz jus à revisão pleiteada.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

(grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e

*regulado por lei complementar.
(...)"*

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

A fim de fazer jus à revisão pretendida, postula a parte autora a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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

(...)

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

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido

pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo

técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifó nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do lapso em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 29/04/1995 a 29/05/2008: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 26/28) - *"o empregado no desenvolvimento das atividades acima esteve e está exposto a Agentes Biológicos, microorganismos vivos e suas toxinas, como vírus, fungos, bactérias, protozoários, coliformes fecais e gases tóxicos provenientes do contato com esgoto, de forma habitual e permanente a partir de 14/09/1984 nas atividades de implantação e manutenção de redes e ramais de esgoto, e implantação de obras dos sistemas de esgotamento sanitário"* - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 84,1 dB e esgoto, sem comprovação da efetiva neutralização do agente nocivo através do uso do EPI: enquadramento com base nos códigos 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

Cumprir observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais no interregno supramencionado.

No cômputo total, a parte autora possuía, na data do requerimento administrativo (09/06/2009 - fl. 18), já considerado o tempo especial aqui reconhecido, **40 anos, 02 meses e 29 dias** de tempo de serviço.

Ressalte-se que, não obstante a ausência de modificação do percentual de coeficiente da aposentadoria (a qual já havia sido concedida de maneira integral), deverá haver no caso em apreço o recálculo da RMI e do fator previdenciário com base nos novos parâmetros decorrentes da revisão do benefício.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa, vez que preenchia o demandante os requisitos necessários à aposentação no supracitado coeficiente desde o requerimento administrativo (09/06/2009 - fl. 18).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006066-37.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.006066-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : IDALINA DA SILVA GONCALVES
ADVOGADO : SP251639 MARCOS ROBERTO DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUCIANA C AMARO BALAROTTI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00060663720104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada por segurado aposentado contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, através do reconhecimento de tempo de serviço especial e da consideração de contribuições vertidas após a concessão do benefício.

A r. sentença monocrática de fls. 164/166 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 169/174, requer a parte autora a reforma da sentença, ao fundamento de que trabalhou em condições especiais no interregno de 12/04/1994 a 13/05/2007, bem como que permaneceu laborando e vertendo contribuições após o ato de sua aposentadoria, razão pela qual faria jus à desaposentação.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Com relação ao pedido de desaposentação, importante destacar que a Constituição Federal, em seu art. 194, dispõe, in verbis:

(...) "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".

O mesmo dispositivo constitucional em questão cuida da irredutibilidade e da manutenção do valor real dos benefícios (art. 194, IV), da mesma forma que traz, em seu inciso V, o princípio da capacidade contributiva. Isso, no entanto, não significa que se possa buscar, através da desaposentação, o aproveitamento da prolongada participação no custeio para a majoração da renda corretamente estabelecida na data da concessão.

O segurado fez a sua escolha por uma renda menor, proporcional ao tempo trabalhado, renunciando à aposentadoria integral que se daria com alguns anos de trabalho a mais, caso houvesse postergado o exercício do direito à contraprestação. Logo, o direito à renúncia já fora exercido ao tempo da aposentação.

Tais princípios constitucionais também não induzem ao raciocínio de que, a simples manutenção da capacidade contributiva após ter-se valido do direito em questão, poderia garantir ao segurado situação mais vantajosa do que aquela verificada ao tempo em que se aposentou.

Vale dizer que, a pretexto de estar renunciando a uma aposentadoria, o beneficiário, em verdade, a ela se mantém apegado e o que propõe é a revisão da renda mensal de um benefício já regularmente concedido, fora dos casos previstos em lei.

Há quem defenda que as normas constitucionais ou infraconstitucionais não ofereceram restrição à renúncia à aposentadoria concedida e que, se lei não a impede acaba por permiti-la.

Note-se, em primeiro lugar, que aqui não se está a tratar de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor.

Em segundo lugar, essa assertiva não se sustenta, pois a Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese.

Confira-se, a propósito, o disposto no § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, in verbis:

"§ 2º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado" (gn).

A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema.

Nossos legisladores consagraram a cooperação mútua para a busca da satisfação de todos os cidadãos e é dessa estrutura jurídica

influenciadora do Direito da Seguridade que o pretendente à desaposentação tenta se desviar, pedindo o retorno de tudo o que oferecera aos cofres previdenciários após dele se tornar beneficiário, unicamente em proveito próprio.

A desaposentação proposta pelo autor representa uma forma de fazer prevalecer o seu interesse individual em detrimento do interesse da coletividade, descurando-se do dever cívico, moral e jurídico de participar da garantia dos direitos sociais e, inclusive, da manutenção da dignidade da pessoa humana que se encontra em situação menos favorável que a sua.

Essa interdependência entre os indivíduos e o coletivo decorre dos princípios constitucionais, razão pela qual na interpretação das normas pertinentes à concessão de um benefício, a garantia da proteção social ganha maior relevância que o aspecto econômico propriamente dito.

Destaque-se, portanto, que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Corroborando esse pensamento, colaciono os julgados que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DO TRABALHADOR APOSENTADO POR TEMPO DE SERVIÇO QUE RETORNA AO TRABALHO. RESTITUIÇÃO INDEVIDA. LEI 8.212/91, ART. 12, § 4º. CONTRIBUINTE OBRIGATÓRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.

1. (...)

2. *Quem contribui para a seguridade financia todo o sistema e não visa necessariamente a obtenção de um benefício em seu proveito particular. O artigo 18, § 2º da Lei 8.212/91 prevê que o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS - que permanecer em atividade sujeita ao citado regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, não havendo aí nenhuma ofensa ao princípio da isonomia".*

(TRF3, AC 2003.61.21.000789-0, Primeira Turma, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, DJU, II, 31.08.2006, p. 258).

"PREVIDENCIÁRIO. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR URBANO E DE LABOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR APÓS INATIVAÇÃO. VEDAÇÃO LEGAL. ART. 18, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. AUSÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE.

1. *É defeso utilizar-se tempo de serviço posterior à aposentadoria para fins de incrementar renda mensal inicial de amparo proporcional - inteligência do art. 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.*

2. *O segurado que desempenhar atividade após a inativação fará jus, tão somente, ao salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado.*

3. *As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91".*

(TRF4, AC 2004.72.10.000242-0/SC, Turma Suplementar, Rel. Des. Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, DJE 15.01.2008).

De outra parte, o Mestre José Afonso da Silva, em seu parecer jurídico elaborado por ocasião da PEC 67/2003 (aprovada como Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003), ofereceu à questão relativa à situação jurídica definitivamente constituída, proposta pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP e pela Associação dos Magistrados Brasileiros - AMB, a seguinte resposta:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. *Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmudando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima".*

tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

Vale lembrar que o Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/99) prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, conforme tratado no seu art. 181-B, o qual dispõe nos seguintes termos:

"Art. 181-B As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.

Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste essa intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes do recebimento do primeiro pagamento do benefício, ou de sacar o respectivo Fundo de Garantia".

A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção.

Não se desconhece que a questão tem sido bastante controvertida em nossos Tribunais, inclusive no âmbito desta Corte. Mesmo dentre os precedentes registrados que acolhem a pretensão de desaposentação, há divergência acerca da necessidade ou não de se restituir os proventos recebidos até então.

Pela desnecessidade de devolução dos valores recebidos estabeleceu-se o entendimento perante o Superior Tribunal de Justiça (5ª Turma, REsp 1113682, Rel. Min. Napoleão Nunes, DJE 26.04.2010, p. 152; 6ª Turma, REsp 692.628/DF, Rel. Min. Nilson Naves, DJU 5.9.2005).

No Supremo Tribunal Federal pendente de definição o RE 381367, o qual, ainda que com decisão favorável do Ministro Relator Marco Aurélio, se encontra com julgamento interrompido por pedido de vista do Senhor Ministro Dias Toffoli.

Firmo posicionamento no sentido da impossibilidade do recálculo da renda mensal de uma aposentadoria já concedida, através da conversão de um benefício em outro, cujo direito tenha se aperfeiçoado em data posterior ao primeiro efetivamente exercido, inclusive porque, o aresto da mesma Suprema Corte que abaixo colaciono, ampara a tese que adoto, pois anota que nem mesmo diante de uma lei nova mais favorável o ato jurídico perfeito se abala. Confira-se:

"Recurso Extraordinário. Previdência Social. Aposentadoria Especial. Lei 6.887/80. Inaplicação de Lei nova as situações pretéritas.

- conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial. Impossibilidade, por afronta a garantia constitucional do ato jurídico perfeito.

- Precedentes.

- Recurso extraordinário conhecido e provido".

(RE 135.692/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJU, I, 22.09.1995, p. 30.598).

Confirmam-se, a propósito, precedentes das Turmas integrantes desta Seção Especializada:

"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE 'DESAPOSENTAÇÃO'. INVIABILIDADE.

- No que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII, do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta no bojo de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ('desaposentação'). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primigenia aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.

- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).

- Ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.

- Ante a improcedência do pedido, revogada a tutela antecipada concedida na r. sentença.

- Preliminar rejeitada.

Apelação autárquica provida. Tutela antecipada revogada".

(8ª Turma, AC 2009.61.83.00704-4, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, DJF3 31.03.2011, p. 1338).

"PREVIDENCIÁRIO - DESAPOSENTAÇÃO - DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

II - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário.

Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

III - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposeção e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

IV - Não se trata de renúncia, uma vez que o autor não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

V - A desaposeção não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do quantum a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

VI - Apelação do INSS e remessa oficial providas. Apelação do autor improvida. Sem honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF". (9ª Turma, AC 2009.61.14.001273-8, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJF3 08.04.2011, p. 1813).

Também nesse sentido julgados de outras Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. ATIVIDADE REMUNERADA EXERCIDA APÓS A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RENÚNCIA. RECÁLCULO DA RMI. OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. A renúncia à aposentadoria previdenciária com o objetivo de sua majoração, para que sejam consideradas novas contribuições vertidas após a concessão do benefício, encontra óbice no ordenamento jurídico e afronta a garantia do ato jurídico perfeito. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais Regionais Federais da 3ª, 4ª e 5ª Regiões.

2. Apelação não provida".

(TRF1, 1ª Turma, AC 0033226-67.2006.4.01.3800, Rel. Juiz Fed. Convocado Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes, j. 26.01.2011, DJF1 15.03.2011, p. 18).

"PREVIDENCIÁRIO. TITULAR DE APOSENTADORIA ESPECIAL. RETORNO À ATIVIDADE SUJEITA AO RGPS. PRETENSÃO À OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM MEDIANTE O CANCELAMENTO DO PRIMEIRO BENEFÍCIO, SOMANDO-SE O TEMPO DESTA COMO TEMPO DA ATIVIDADE POSTERIOR. NÃO CABIMENTO. VEDAÇÃO PREVISTA NO PARÁGRAFO 2º, ART. 18, DA LEI N. 8.213/91.

- As aposentadorias são regidas pela lei vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a inativação - exegese da Súmula 359 do STF.

- O aposentado por tempo de serviço especial que retorna à atividade na vigência da Lei n. 8.213/91 não tem direito à obtenção de aposentadoria por tempo de serviço comum, mediante o cancelamento do primeiro benefício, somando-se o tempo deste com o posterior, em face do que prevêm o parágrafo 2º, do artigo 18, da citada Lei e o parágrafo 2º, do artigo 58, do Decreto n. 2.172/97.

- Pretensão do desfazimento do ato de aposentação para lavrar-se outro, com proventos eventualmente mais favorável que não encontra amparo legal.

- Precedentes do STF e desta Corte.

- Apelação improvida".

(TRF5, AC 2000.84.00.003571-5, 4ª Turma, Rel. Des. Federal Marcelo Navarro, DJU, II, 03/12/2007, p. 982).

No mais, verifico a ocorrência de decadência ao direito de revisão do benefício da autora, no que se refere ao pleito de reconhecimento do labor especial.

O art. 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, não previa o instituto da decadência, mas tão-somente a prescrição das quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

A Lei nº 9.528/97, por sua vez, alterou o referido dispositivo, passando a estabelecer em seu *caput*:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"

Em seguida, adveio a Lei nº 9.711/98, que determinou a redução do prazo decadencial para cinco anos, o qual foi novamente fixado em dez anos pela Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei n.º 10.839, de 05 de fevereiro de 2004.

A respeito do tema, a 1ª Seção do C. STJ, no julgamento do Resp nº 1.303.988 (DJE 21.03.2012), concluiu pela perda do direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício no prazo de 10 anos, a contar da Medida Provisória nº 1523-9/97, publicada em 28 de junho de 1997, norma predecessora da Lei nº 9.528/97, na hipótese da ação versar acerca de fatos anteriores a sua vigência.

Neste mesmo sentido pronunciou-se a 3ª Seção desta Corte, por ocasião do julgamento dos EI em AC nº 2009.61.83.010305-7, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. em 08.11.2012, D.E. 14.11.2012.

No caso dos autos, verifico que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço da autora fora concedido em 05/01/2000, com início do benefício em 15/12/1999 (fl. 72). Portanto, considerando a data de propositura da ação (16/12/2010), transcorreu o prazo decadencial de 10 anos, nos moldes acima esboçados.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença proferida.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

2010.61.83.006767-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ELBENS ESTEVAO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP113755 SUZI WERSON MAZZUCCO e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00067676120104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação de revisão de benefício proposta por ELBENS ESTEVÃO DE OLIVEIRA, espécie 42, DIB 28/09/2001, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) o pagamento da correção monetária do período compreendido entre a data de início do benefício e o da implantação efetiva do benefício, acrescidas dos juros de mora;
- b) o restabelecimento do auxílio-acidente cumulado com o pagamento da aposentadoria por invalidez;
- c) o pagamento das diferenças apuradas com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a autarquia a pagar as diferenças decorrentes da aplicação da correção monetária e dos juros de mora no período compreendido entre a data de início do benefício e a data da sua efetiva implantação. A verba honorária ficou a cargo das partes, tendo em vista à sucumbência recíproca.

Em apelação, o autor requereu o restabelecimento do auxílio-acidente cumulado com a aposentadoria por tempo de serviço.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência.

O autor pleiteia o reconhecimento do direito à cumulação do auxílio-acidente com aposentadoria por tempo de serviço.

Com a vigência da Lei 9.528/97, o auxílio-acidente deixou de ser vitalício, cessando com a concessão da aposentadoria do segurado.

Em matéria previdenciária, a regra é a da aplicação da lei vigente na data da ocorrência do infortúnio que originou o benefício acidentário: *tempus regit actum*.

O autor recebe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço desde 28/09/2001, data posterior ao advento da Lei 9.528/97, de 10.12.1997.

No julgamento do RESP N. 1.296.673 - MG, DJE 03/09/2012 (Recurso Repetitivo), da relatoria do Ministro Herman Benjamin, a 1ª Seção do STJ decidiu:

RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. ART. 86, §§ 2º E 3º, DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MEDIDA PROVISÓRIA 1.596-14/1997, POSTERIORMENTE CONVERTIDA NA LEI 9.528/1997. CRITÉRIO PARA RECEBIMENTO CONJUNTO. LESÃO INCAPACITANTE E APOSENTADORIA ANTERIORES À PUBLICAÇÃO DA CITADA MP (11.11.1997). DOENÇA PROFISSIONAL OU DO TRABALHO. DEFINIÇÃO DO MOMENTO DA LESÃO INCAPACITANTE. ART. 23 DA LEI 8.213/1991. CASO CONCRETO. INCAPACIDADE POSTERIOR AO MARCO LEGAL.

CONCESSÃO DO AUXÍLIO-ACIDENTE. INVIABILIDADE.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de indeferir a concessão do benefício de auxílio-acidente, pois a manifestação da lesão incapacitante ocorreu depois da alteração imposta pela Lei 9.528/1997 ao art. 86 da Lei de Benefícios, que vedou o recebimento conjunto do mencionado benefício com aposentadoria.
2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
3. A acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria pressupõe que a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do direito ao auxílio-acidente, e o início da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991 ("§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria; § 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente."), promovida em 11.11.1997 pela Medida Provisória 1.596-14/1997, que posteriormente foi convertida na Lei 9.528/1997. No mesmo sentido: REsp 1.244.257/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19.3.2012; AgRg no AREsp 163.986/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 27.6.2012; AgRg no AREsp 154.978/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 4.6.2012; AgRg no REsp 1.316.746/MG, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 28.6.2012; AgRg no AREsp 69.465/RS, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 6.6.2012; EREsp 487.925/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Terceira Seção, DJe 12.2.2010; AgRg no AgRg no Ag 1375680/MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 19.10.2011; AREsp 188.784/SP, Rel. Ministro Humberto Martins (decisão monocrática), Segunda Turma, DJ 29.6.2012; AREsp 177.192/MG, Rel. Ministro Castro Meira (decisão monocrática), Segunda Turma, DJ 20.6.2012; EDcl no Ag 1.423.953/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 26.6.2012; AREsp 124.087/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 21.6.2012; AgRg no Ag 1.326.279/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 5.4.2011; AREsp 188.887/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 26.6.2012; AREsp 179.233/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 13.8.2012.
4. Para fins de fixação do momento em que ocorre a lesão incapacitante em casos de doença profissional ou do trabalho, deve ser observada a definição do art. 23 da Lei 8.213/1991, segundo a qual "considera-se como dia do acidente, no caso de doença profissional ou do trabalho, a data do início da incapacidade laborativa para o exercício da atividade habitual, ou o dia da segregação compulsória, ou o dia em que for realizado o diagnóstico, valendo para este efeito o que ocorrer primeiro". Nesse sentido: REsp 537.105/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 17/5/2004, p. 299; AgRg no REsp 076.520/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 9/12/2008; AgRg no Resp 686.483/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 6/2/2006; (AR 3.535/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJe 26/8/2008).
5. No caso concreto, a lesão incapacitante eclodiu após o marco legal fixado (11.11.1997), conforme assentado no acórdão recorrido (fl. 339/STJ), não sendo possível a concessão do auxílio-acidente por ser inacumulável com a aposentadoria concedida e mantida desde 1994.
6. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

No mesmo sentido: AgRg no RESP 1.339.176/SP (2012/0172024-6), Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 16.05.2013, DJe 23/05/2013.

A matéria é objeto da Súmula 507 do STJ (DJe 31/03/2014):

A acumulação de auxílio-acidente com aposentadoria pressupõe que a lesão incapacitante e a aposentadoria sejam anteriores a 11/11/1997, observado o critério do art. 23 da Lei n. 8.213/1991 para definição do momento da lesão nos casos de doença profissional ou do trabalho.

Como a DIB da aposentadoria por tempo de serviço é posterior à vigência da legislação proibitiva (Lei 9.528/97), é inviável a cumulação pleiteada.

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DAS PARCELAS DEVIDAS

Em verdade, negando-se a atualização de valores de parcelas pagas com atraso, face à defasagem causada pela desvalorização monetária, estar-se-ia promovendo o enriquecimento sem causa do réu com relação ao autor.

A correção monetária não constitui rendimento de capital nem penalidade, uma vez que sua aplicação visa, apenas e tão-somente, restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos maléficos da inflação, sendo irrelevante o motivo pelo qual não foi efetuado o seu pagamento.

O pagamento atualizado de benefícios efetuados na via administrativa é direito que, há muito, foi reconhecido na jurisprudência do extinto Tribunal Federal de Recursos.

Estabelece a Súmula 71 do referido tribunal:

A correção monetária incide sobre as prestações de benefícios previdenciários em atraso, observando o critério do salário mínimo vigente na época da liquidação da obrigação.

Os tribunais regionais federais e o Superior Tribunal de Justiça também têm trilhado no mesmo caminho, vez que a atualização monetária não representa acréscimo, mas recomposição patrimonial, razão pela qual deve incidir desde quando devida a prestação.

Este tribunal sumulou a questão nos seguintes termos:

Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento. (Súmula nº 8 - TRF 3ª Região)

Como se vê, efetuado o pagamento com atraso, deve incidir atualização monetária sobre a parcela desde quando devida.

O STJ já solidificou a sua jurisprudência no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 6899/81. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO. SÚMULAS 43 E 148/STJ. COMPATIBILIDADE.

- Compatibilidade da aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148/STJ, com vistas a assegurar a incidência da correção monetária sobre benefícios previdenciários pagos em atraso desde o vencimento de cada prestação. Precedentes. Embargos não conhecidos.

(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 102622, Processo 199800067515-SP, DJU 16/11/1999, p. 179, Relator Min. FELIX FISCHER, decisão unânime)

PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 6899/81. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO. SÚMULAS 43 E 148/STJ. COMPATIBILIDADE.

- Compatibilidade da aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148/STJ, com vistas a assegurar a incidência da correção monetária sobre benefícios previdenciários pagos em atraso desde o vencimento de cada prestação. Precedentes. Embargos não conhecidos.

(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 194399, Processo 199900437730-SP, DJU 16/11/1999, p. 183, Relator Min. FELIX FISCHER, decisão unânime)

Ora, o vencimento de cada prestação previdenciária ocorre no mês subsequente ao de sua competência, variando apenas o dia em função do dígito final do número do benefício.

Não sendo o pagamento efetuado no referido dia, deve a autarquia arcar com a correção monetária equivalente, que será apurada em regular processo de execução.

DOS JUROS DE MORA

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu artigo 406 e do artigo 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial para adequar o critério dos juros de mora à maneira exposta, e NEGO PROVIMENTO ao recurso do autor.

Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007055-09.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007055-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN

APELANTE : NATALICIO PEREIRA PINTO

ADVOGADO : SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00070550920104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício, sem a incidência do fator previdenciário, a utilização da tábua de mortalidade de 2002, adicionada de variações percentuais médias dos últimos exercícios, para o cálculo do fator previdenciário, ou a aplicação da tábua de mortalidade publicada no exercício de 2003 (relativa ao exercício de 2002), com os ajustes que indica.

A r. sentença monocrática de fls. 92/98, julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 100/121, a parte autora argui, preliminarmente, a nulidade da sentença, por ausência de fundamentação, em desatendimento aos requisitos previstos no art. 458 e incisos do CPC. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Constituição Federal de 1988, no seu art. 202, caput, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, assim estabelecia:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:"

Por sua vez, a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em sua redação original, no seu art. 29, dispôs acerca da apuração do valor de salário de benefício:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. (redação anterior à Lei 9.876/99).

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício".

*Com o advento da EC nº 20/98, o critério de apuração do salário de benefício com base nos últimos 36 salários-de-contribuição deixou de ser expressamente previsto no texto constitucional, garantindo-se apenas a correção da base contributiva. Além disso, a Lei nº 9.876/99 deu nova redação ao art. 29 do Plano de Benefícios, **in verbis**:*

"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 1º (Revogado)

§ 2º O valor do salário de benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário contribuição na data de início do benefício.

(...)

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo a esta Lei.

§ 8º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

(...)"

Cumprido destacar que apenas as aposentadorias por tempo de contribuição e idade concedidas após a edição da Lei nº 9.876/99, cujos segurados não tinham direito adquirido ao provento antes da sua vigência, estão sujeitas a aplicação do fator previdenciário.

Quanto a sua constitucionalidade, seja no tocante à sua incidência em si como à apuração da tábua completa de mortalidade pelo IBGE, o Excelso Pretório, no julgamento da Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-7, de Relatoria do Ministro Sydney Sanches, assim apreciou o tema:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

(...)

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

(...)

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar"

Hipótese semelhante já fora enfrentada por esta 9ª Turma. Precedente: AC nº 2007.61.07.004882-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Carlos Francisco, DE 02.02.2010.

Por fim, há muito se firmou que as regras para o cálculo do salário de benefício são aquelas estabelecidas na legislação vigente à época da concessão do provento almejado. Precedente: STF, Plenário, RE nº 415454 e 416827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 15.02.2007.

No caso dos autos, tendo sido o benefício da parte autora concedido em 12/01/2007 (fls. 19), é mister a improcedência do pedido.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar arguida e, no mérito, nego seguimento à apelação do autor e mantenho a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.
Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000139-60.2010.4.03.6311/SP

2010.63.11.000139-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROMEU FERREIRA DE QUEIROZ
ADVOGADO : SP176996 VALERIA ALVARENGA ROLLEMBERG e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00001396020104036311 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, e de apelação e de recurso adesivo interpostos em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 135/141 julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer o período especial de 09/02/1971 a 01/06/1976. Fixada a sucumbência recíproca. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 144/148, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da r. sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a especialidade do labor com a documentação apresentada.

Recurso adesivo do autor às fls. 159/170, requerendo o reconhecimento da especialidade do interregno de 01/05/1979 a 21/12/1989, bem como a concessão do benefício vindicado. Por fim, prequestiona a matéria.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No presente caso, por se tratar a r. sentença monocrática de provimento de natureza declaratória e não condenatória, uma vez que se restringe ao reconhecimento do exercício de atividade especial, entendo ser o caso de não conhecimento do reexame obrigatório.

1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp.1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso).

No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito

do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observo que, em se tratando de **aposentadoria especial**, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese de prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJI 08.07.2010, p.1257)

3. DOS AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubre em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

4. DO CASO DOS AUTOS

agressivos.

A fim de demonstrar a especialidade do labor, juntou a documentação abaixo discriminada:

- *09/02/1971 a 01/06/1976: Formulário (fl. 34) e Laudo Técnico (fl. 14) - Servente - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 90,1 decibéis.*

Como se vê, restou demonstrado o labor especial no interregno de 09/02/1971 a 01/06/1976.

Prosseguindo, destaco que não cabe, em sede de apelação ou de recurso adesivo, a inovação do pedido. Dessa forma, não há que ser conhecido o recurso adesivo do autor, o qual pleiteia o reconhecimento de período especial de 01/05/1979 a 21/12/1989 e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, uma vez que referidos pedidos não foram requeridos na inicial.

Somando-se os períodos de labor especial reconhecidos, o autor contava, na data do requerimento administrativo, com 05 anos, 03 meses e 23 dias de tempo de serviço especial, insuficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

Remanesce, portanto, o reconhecimento da especialidade mencionada para todos os efeitos previdenciários.

Quanto aos honorários advocatícios, é de se observar que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual mantenho a ocorrência de sucumbência recíproca e a determinação de que os honorários advocatícios fiquem a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do art. 21, caput, do Código de Processo Civil.

Cumprido salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao requestionamento apresentado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial, à apelação do INSS e ao recurso adesivo do autor.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036762-83.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036762-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: DALMO LUIZ DE FREITAS SOBRINHO
ADVOGADO	: SP017410 MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG.	: 09.00.00119-1 1 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) interposto por DALMO LUIZ DE FREITAS SOBRINHO em face da decisão monocrática de fls. 209/213, que deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, em ação objetivando o reconhecimento de tempo de serviço especial e a revisão de seu benefício, com a alteração para aposentadoria especial.

Em razões recursais de fls. 216/219, insurge-se o agravante quanto ao não enquadramento, como especial, do período de 01/01/1998 a 31/07/2003.

Vistos em juízo de retratação, nos termos do art. 557, §1º, do CPC.

A decisão ora recorrida, no particular, encontra-se fundamentada nos seguintes termos:

"Ao caso dos autos.

Historiada a evolução legislativa referente à quaestio posta a julgamento, impende considerar que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB nº 144.001.114-9 - fls. 25/29), concedida a partir de 03/09/2007, por contar com 35 anos, 01 mês e 28 dias, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fl. 124).

Pleiteia a requerente o reconhecimento, como especial, dos períodos em que teria trabalhado sujeita a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 06/03/1997 a 07/06/2006 (data da emissão do PPP): Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 126/132) - Líder Turno - Possibilidade do reconhecimento do período de 19/11/2003 a 07/06/2006, por exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade entre 88,7 e 89,2 decibéis: enquadramento com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

Inviabilidade do reconhecimento do período de 06/03/1997 a 18/11/2003, tendo em vista que o ruído e o calor encontravam-se abaixo do necessário para a caracterização da insalubridade, sendo certa ainda a impossibilidade, à míngua de previsão nos decretos que regem a matéria em apreço, do reconhecimento por exposição a ácido sulfúrico e fosfórico, amônia, fluoreto particulado e gasoso, vibrações, e a particulado inalável.

Cumprido observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é

considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, tem direito a postulante ao cômputo especial do interregno supramencionado (19/11/2003 a 07/06/2006), além daquele já reconhecido na esfera administrativa (23/07/1979 a 05/03/1997 - fl. 45 e 124).

Somando-se apenas os períodos de atividade especial, contava a demandante, na data do requerimento administrativo (03/09/2007 - fl. 25), com **20 anos, 02 meses e 02 dias de tempo de serviço, insuficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Desta feita, merecem prosperar em parte as razões de inconformismo do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência do pedido de revisão de aposentadoria, remanescentes a parcial procedência do pedido tão somente quanto aos períodos de atividade especial reconhecidos nesta decisão.

Quanto aos honorários advocatícios, é de se observar que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela reconheço a sucumbência recíproca e determino que os honorários advocatícios fiquem a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do art. 21, caput, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para reformar a sentença, na forma acima fundamentada.**"

Busca o requerente, ora agravante, a reconsideração da decisão referenciada, sustentando ter comprovado a natureza especial do interregno compreendido de 01/01/1998 a 31/07/2003, e, por conseguinte, o preenchimento dos requisitos necessários à revisão do benefício previdenciário para aposentadoria especial.

Com razão o agravante.

Consoante o Perfil Profissiográfico Previdenciário acostado às fls. 126/132 dos autos, no período mencionado o requerente laborou na empresa denominada "Bunge Fertilizantes S/A", permanecendo exposto ao agente químico ácido fosfórico, sem a comprovação da utilização de EPI que tenha efetivamente neutralizado a nocividade, o que é suficiente para o enquadramento do intervalo em questão, com base no art. 1.0.12 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

Portanto, somando-se os períodos especiais reconhecidos, contava o autor, em 03/09/2007 (data do requerimento administrativo - fl. 25), com **25 anos, 11 meses e 02 dias de tempo de serviço especial**, suficientes à revisão do benefício para aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa, contudo, com efeitos financeiros da presente revisão incidentes a partir da citação (09/12/2009 - fl. 147), pois apenas com a juntada do PPP de fls. 126/132, o qual, ao que tudo indica, não constava no processo administrativo, é que restou comprovado o enquadramento do período especial requerido e, por consequência, possibilitou-se a revisão da aposentadoria.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que disponha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º, do CPC, **dou provimento ao agravo legal da parte autora para reconsiderar a decisão de fls. 209/213 e, em novo julgamento, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reformar a decisão de primeiro grau e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002568-20.2011.4.03.6002/MS

2011.60.02.002568-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : LOURDES MAURO DE MATOS
ADVOGADO : MS006760 JUSCELINO DA COSTA FERREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR046525 RAFAEL GUSTAVO DE MARCHI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00025682020114036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença de fl. 137/139 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente nos ônus de sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 141/144, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher. Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II).

Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Neste ponto, dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per se, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2004 (fl. 20) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 138 meses.

Dos documentos acostados aos autos, destaco a Certidão de Casamento, ocorrido em 1970, a qual qualifica o cônjuge da autora como lavrador (fl. 19).

Tal documento constitui início de prova material de tal atividade, conforme jurisprudência adotada pelos nossos tribunais.

No entanto, os extratos do CNIS de fls. 92 noticiam que a autora efetuou recolhimentos como contribuinte individual de 1998 a 2001, na ocupação de faxineira. Bem como às fls. 101, o marido da autora exerceu atividade urbana desde 1976. Além do que, a requerente recebe desde 18/04/2008 uma pensão por morte previdenciária como comerciário. Sendo assim, tais fatos ilidem o início de prova material apresentado aos autos quanto à atividade rural alegada pela autora.

Dessa forma, incide, à espécie, o enunciado da súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, sendo de rigor a rejeição do pedido inicial. *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"*.

De rigor, portanto, a improcedência do pedido pleiteado na inicial.

Deixo de condenar a autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, em razão de ser beneficiário da gratuidade de justiça.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, § 1-A, do CPC, **nego seguimento à apelação da autora**, para manter a r. sentença, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006611-67.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.006611-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : LUIZ CARLOS DE CAMARGO
ADVOGADO : SP113875 SILVIA HELENA MACHUCA e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00066116720114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço especial e a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante a majoração do tempo de serviço reconhecido.

A r. sentença de fls. 160/163 julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o período especial que menciona e determinando a revisão do benefício, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em apelação interposta às fls. 170/172, requer o autor o reconhecimento de todos os períodos especiais requeridos. Insurge-se ainda quanto ao reconhecimento da prescrição quinquenal, bem como quanto aos honorários advocatícios.

Por seu turno, na apelação de fls. 175/176, requer o INSS, inicialmente, o reconhecimento da decadência do direito de revisão do benefício. No mérito, alega que não restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais com a documentação necessária, razão pela qual não faria jus o autor à majoração da renda mensal inicial com o acréscimo do tempo de serviço. Por fim, suscita o prequestionamento, com a finalidade de interposição de recursos.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Aprecio a alegação preliminar do INSS.

A decadência do direito à revisão de benefício previdenciário possui natureza legal e reclama, inclusive, pronunciamento de ofício do juiz, *ex vi* do art. 210 do CC/02, *in verbis*:

"Art. 210. Deve o juiz, de ofício, conhecer da decadência, quando estabelecida por lei."

Cumpra observar que o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, não previa o instituto da decadência, mas tão-somente a prescrição das quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

A Lei n.º 9.528/97, por sua vez, alterou referido dispositivo, passando a estabelecer em seu *caput*:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"

Em seguida, adveio a Lei n.º 9.711/98, que determinou a redução do prazo decadencial para cinco anos, o qual foi novamente fixado em dez anos pela Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei n.º 10.839, de 05 de fevereiro de 2004.

A respeito do tema, a 1ª Seção do C. STJ, no julgamento do Resp n.º 1.303.988 (DJE 21.03.2012), concluiu pela perda do direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício no prazo de 10 anos, a contar da Medida Provisória n.º 1523-9/97, publicada em 28 de junho de 1997, norma predecessora da Lei n.º 9.528/97, na hipótese de a ação versar acerca de fatos anteriores a sua vigência.

Neste mesmo sentido pronunciou-se a 3ª Seção desta Corte, por ocasião do julgamento dos EI em AC n.º 2009.61.83.010305-7, Rel.

Des. Fed. Walter do Amaral, j. em 08.11.2012, D.E. 14.11.2012.

No caso dos autos, verifico que o benefício da parte autora fora deferido a partir 16/05/1997 (fl. 77). Ato contínuo, o autor ingressou com pedido de revisão, em 09/09/1997, o qual apenas teve seu deferimento em 19/10/2010 (fls. 122/124). Portanto, considerando a data de propositura da ação (01/07/2011), não transcorreu o prazo decadencial de 10 anos, nos moldes acima esposados.

O pedido formulado pelo autor, encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios, assim como obedece ao princípio pelo qual os atos da administração são passíveis de revisão. Dessa forma, os termos em que essa revisão é pleiteada constitui matéria de mérito, de molde a se aferir se sua pretensão encontra ou não subsunção aos contornos da lei, a ensejar sua procedência ou improcedência. Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. LEI Nº 8.213/91 - INPC. LEI 8.542/92 - IRSM. LEI 8.700/93. LEI 8.880/94 - IPC-R. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415 - IGP-DI. LEI 9711/98.

1 - Não havendo veto no ordenamento jurídico que impeça a dedução do pedido em juízo, não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido.

(...)

9 - Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rejeitada. Remessa oficial e recurso do INSS providos."

(9ª Turma, AC nº 1999.61.02.005635-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25.08.2003, DJU 18.09.2003, p. 392).

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994.

(...)

2. A impossibilidade jurídica do pedido somente se caracteriza quando houver proibição expressa à tutela jurisdicional postulada no pedido. A mera inexistência de norma legal que contemple a pretensão ou a existência de norma que seja a ela contrária resolve-se em juízo de mérito sobre a própria pretensão inicial.

(...)"

(9ª Turma, AC nº 2002.61.04.003071-2, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 01.09.2003, DJU 18.09.2003, p. 412).

Cumprido salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4. Por oportuno, destaque, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo

critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns. Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Ao caso dos autos.

Para a comprovação da especialidade dos períodos requeridos, juntou o autor a documentação abaixo discriminada:

- 01/02/1969 a 30/04/1974; 01/05/1974 a 30/03/1977; 29/08/1983 a 19/06/1990; 06/10/1992 a 01/10/1993: Formulários (fls. 55/56 e 62/63) - Aferidor de Balança / Encarregado de Unidade / Controlador de Produção / Encarregado de Serviços de Produção junto à COPERSUCAR - Impossibilidade de reconhecimento, tendo em vista a ausência de laudo técnico, essencial para o reconhecimento da especialidade por conta do ruído. Ademais, resalto que não se mostra viável o reconhecimento por conta da atividade desempenhada, à míngua de previsão nos Decretos que regem a matéria em apreço.
- 26/11/1990 a 06/10/1992: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fl. 101) - Mandrilhador, junto à Metalúrgica Brusantin Ltda - Enquadramento da atividade, por analogia às funções descritas no código 2.5.1 do Anexo II do Decreto 53.080/79 (Neste sentido, vide Apelação/Reexame Necessário nº 0010538-12.2009.4.03.6109/SP. Rel. Des. Souza Ribeiro. j. em 28/07/2014).

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais no período de **26/11/1990 a 06/10/1992**.

Desta forma, **deverá o INSS revisar o benefício concedido ao autor (NB nº 106.318.295-3), através da consideração como tempo especial do interregno de 26/11/1990 a 06/10/1992**, procedendo-se ao recálculo da RML, com base nos novos parâmetros decorrentes da revisão do benefício.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (16/05/1997 - fl. 84), compensando-se os valores recebidos administrativamente. No tocante à prescrição quinquenal, cumpre observar que o prazo prescricional não corre na pendência de pronunciamento final em sede de processo administrativo, desde a data da entrada do requerimento do titular do direito nos livros ou protocolos da Administração, *ex vi* do art. 4º do Decreto nº 20.910/32, *in verbis*:

"Art. 4º Não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la.

Parágrafo único. A suspensão da prescrição, neste caso, verificar-se-á pela entrada do requerimento do titular do direito ou do credor nos livros ou protocolos das repartições públicas, com designação do dia, mês e ano."

Não é outro o entendimento do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRESCRIÇÃO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO DO PRAZO. Tendo havido, por parte da beneficiária, apresentação de requerimento administrativo pleiteando o pagamento de pensão por morte, permanece suspenso o prazo prescricional, até que a autarquia previdenciária comunique sua decisão à interessada. Recurso conhecido e provido."

In casu, verifico que o pedido de revisão protocolado em 09/09/1997 somente teve seu desfecho em 19/10/2010, consoante o documento de fl. 124. Assim, tendo em vista que a presente ação foi distribuída em 01/07/2011, não houve a prescrição dos valores devidos.

Sucumbente o requerente de maior parte dos pedidos, deverá responder, na integralidade, pelos honorários ao *ex adverso*. Entretanto, isento-o dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do autor**, para reformar a sentença, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009761-23.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.009761-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JAIR BOAVENTURA
ADVOGADO	: SP103039 CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME e outro(a)
No. ORIG.	: 00097612320114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de trabalho rural sem registro em CTPS, a conversão de tempo especial em comum e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de fls. 142/149 julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo os períodos rurais e especiais que indica.

Em razões recursais de fls. 154/163, requer a Autarquia Previdenciária a submissão da sentença ao reexame necessário. Pugna pela reforma da sentença, ao argumento de que não restou comprovado o labor rural ou especial. Suscita prequestionamento.

Apela o autor (fls. 164/169), alegando erro de cálculo da planilha anexa à sentença e requerendo o reconhecimento de todo o período especial pretendido e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Ressalto que a r. sentença recorrida foi proferida posteriormente a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No presente caso, a sentença a quo apenas reconheceu a natureza especial de alguns vínculos empregatícios, tendo, portanto, natureza condenatória em obrigação de fazer, não sendo o caso de reexame obrigatório.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

*I - **35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;** (grifei)*

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Ressalto que adoto, no tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), no qual admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao

documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer

benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97.

Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79,

devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Ao caso dos autos.

Consoante se afere do pedido inicial, pretende o autor o reconhecimento do labor rural no período de 23/03/1970 a 30/01/1975.

Referido período foi reconhecido em sentença, consoante se verifica da fundamentação do *decisum*.

Desta forma, evidente o erro material constante do dispositivo da sentença, fixando o termo inicial do período na data do nascimento do requerente (22/03/1956), restando correto o cálculo de tempo de contribuição anexo à sentença, no tocante ao tempo rural reconhecido. Para comprovação do labor rural, juntou o autor aos autos vários documentos, dentre os quais destaco a Escritura de Venda e Compra (fls. 14/15), a qual qualifica seu genitor como lavrador no ano de 1963.

In casu, o depoimento testemunhal de fl. 130 permite o reconhecimento do labor rural do demandante, eis que as testemunhas que o conhecem desde tenra idade, relataram ter este laborado nas lides campesinas, em regime de economia familiar, até seus 18/19 anos.

Desta forma, de rigor a averbação do tempo de labor na roça, no período de 23/03/1970 a 30/01/1975.

Em relação à contribuição previdenciária, descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Pretende, ainda, o reconhecimento como especial, dos períodos abaixo discriminados:

- *Períodos de 16/07/1991 a 05/09/1994 e de 01/12/1994 a 28/04/1995 - CTPS de fl. 59 e cadastro de vínculos do CNIS fl. 101, os quais revelam que o autor laborou como motorista de ônibus nos períodos, conforme CBO (98540): enquadramento pelo código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.*

No tocante aos períodos de 29/04/1995 a 29/06/2001 e de 02/01/2002 a 08/05/2003 não é possível o enquadramento como especial, eis que o autor não apresentou formulários, laudos técnicos ou PPPs indicativos de exposição a agentes agressivos.

Com relação ao período de 09/05/2003 a 30/03/2004 e de 01/04/2004 a 01/02/2006 também não há como se reconhecer a especialidade do labor, eis que, conforme PPPs de fls. 37/39 e 40/41, o autor esteve exposto a agente agressivo ruído em intensidade inferior à prevista na legislação de regência.

Cumprir observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê restou comprovado o labor especial nos períodos de 16/07/1991 a 05/09/1994 e de 01/12/1994 a 28/04/1995.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com os reconhecidos pelo réu (cálculo de tempo de contribuição de fls. 42/44 e comunicação de decisão de fl. 29) e os constantes da CTPS de fls. 46/66, contava a parte autora, na data do requerimento administrativo

(11/01/2008 - fl. 29) e também na data do ajuizamento da demanda, com **31 (trinta e um) anos, 02 (dois) meses e 07 (sete) dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.**

Seria o caso, então, de apreciação da *quaestio* sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo deste voto, se a aposentação aqui vindicada se desse na modalidade proporcional.

Nesse passo, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, contava o postulante com 24 anos, 06 meses e 03 dias, insuficiente à aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;

b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;

c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

In casu, o autor, nascido em 22/03/1956 (fl. 10), já contava com a idade mínima de 53 anos à data do ajuizamento da ação.

Assim, contando o autor com 24 anos, 06 meses e 03 dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 05 anos, 05 meses e 27 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40%, equivalem a 07 anos, 08 meses e 08 dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998, o período faltante para 30 anos e o período adicional imposto pela EC 20/98, o requerente deveria comprovar o somatório de 32 anos, 02 meses e 11 dias.

Desta forma, não comprovou o demandante tempo de labor suficiente à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição também na modalidade proporcional.

Cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor e dou parcial provimento à apelação do réu**, para reformar a r. sentença, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001265-42.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.001265-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: JOSE ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP169649 CRISTIANE DOS ANJOS SILVA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00012654220114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ ANTONIO DE OLIVEIRA em execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença extinguiu a execução, ante a constatação de quitação integral do débito, nos termos do art. 794, I, do Código de Processo Civil.

Em razões recursais, pugna o exequente pela reforma da sentença, a fim de que a execução tenha prosseguimento, tendo em vista que não foi aplicada a devida atualização monetária na requisição de pagamento depositada em seu favor.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte para decisão.

É o breve relato.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

No tocante à correção monetária, devido à sistemática introduzida pelo art. 100 e parágrafos da Constituição Federal, na redação dada

pela Emenda Constitucional nº 30/00, acometeu-se aos Tribunais a responsabilidade de atualizar, segundo os índices cabíveis e legais, os valores consignados nas requisições a eles dirigidas, em dois momentos, vale dizer, quando de sua inclusão na proposta orçamentária e por ocasião do efetivo pagamento.

Assim, a atualização monetária dar-se-á pelos índices legalmente estabelecidos aos benefícios previdenciários, se, de outra forma não estabelecer o título executivo judicial, até a data da elaboração da conta de liquidação. A partir desta e até o efetivo pagamento, deverão ser observados os índices para reajustamento dos precatórios judiciais, devendo ser utilizada a UFIR, a partir de janeiro de 1992 (Lei nº 8870/94), e o IPCA-E, nos precatórios das propostas orçamentárias de 2001 e 2010, e, a partir de 2011, a aplicação do indexador de correção monetária indicado nas Resoluções do CJF e nas Leis de Diretrizes Orçamentárias (LDOs).

Dessa forma, se conclui que os ofícios requisitórios expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte (10ª Turma, AC nº 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Annamaria Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG nº 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG nº 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235.)

Assim sendo, não há como subsistir os argumentos da parte autora de existir saldo remanescente a ser liquidado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo, na íntegra, a r. sentença recorrida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002893-66.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.002893-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : JOSE ITAMAR CASSIANO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP089805 MARISA GALVANO MACHADO e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00028936620114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações (fls. 203/206 - INSS e fls. 229/235 verso - Autor) interpostas e reexame necessário em face da r. sentença de fls. 192/198 verso, que julgou parcialmente procedente o pedido.

Processado os recursos os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Vistos na forma do artigo 557 do CPC.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos

salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA ATIVIDADE RURAL:

2.1 INTRODUÇÃO

A Lei nº 4.214, de 2 de março de 1963, que dispunha sobre o "Estatuto do Trabalhador Rural", já considerava como segurado obrigatório o trabalhador rural, inclusive os pequenos produtores, conforme art. 160, *in verbis*:

"Art. 160. São obrigatoriamente, segurados: os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 30 desta lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço".

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, tanto na redação original, como após a alteração introduzida pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, manteve sob a responsabilidade do produtor o recolhimento de contribuição para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL).

É o que dispunha o seu art. 15, a saber:

"Art. 15. Os recursos para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural provirão das seguintes fontes:

I - da contribuição de 2% (dois por cento) devida pelo produtor, sobre o valor comercial dos produtos rurais, e recolhida:

a) pelo adquirente, consignatário ou cooperativa que ficam sub-rogados, para esse fim, em todas as obrigações do produtor;

b) pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos ou vendê-los, no varejo, diretamente ao consumidor pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos, vendê-los ao consumidor, no varejo, ou a adquirente domiciliado no exterior" (redação dada pela LC nº 16, de 3/10/73)".

O reconhecimento ou não do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

2.2 REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da

família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar. Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

2.4 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

2.5 MENOR DE 12 ANOS

A esse respeito, inclusive, salienta ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

2.6 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

2.7 DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTOS ATÉ 24/07/1991

A teor do § 2º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, permite-se o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, somente em relação ao período que antecede a vigência desta Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24/07/1991.

Na ausência de comprovação pela parte autora do recolhimento dessas contribuições, a averbação de período reconhecido em período posterior a 24/07/1991 há que ser adstrita à data da edição da reportada Lei.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. DECLARATÓRIA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

(...)

5- Inexigível o recolhimento das contribuições previdenciárias do trabalhador rural com relação ao cômputo do tempo de serviço que antecede a 24/07/1991, data da edição da Lei n.º 8.213/91, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a essa data, que deve ser considerada como termo ad quem do período a ser averbado, obrigando sua restrição no caso sob exame. Aplicação do enunciado da Súmula n.º 272 do E. Superior Tribunal de Justiça.

6- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida".

(TRF3, 9ª Turma, AC 2004.03.99.003417-6, Desembargador Federal Santos Neves, DJU 17/05/2007, p. 598).

Destaco, entretanto, que a obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Na hipótese de diarista/boia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente do recolhimento das contribuições, exceto para fins de carência.

Em relação ao período em que o segurado laborou em regime de economia familiar, é certo que ao mesmo cabe o dever de recolher as contribuições tão-somente se houver comercializado a produção no exterior ou no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

A pretensão da parte autora, concernente ao mero reconhecimento do tempo de serviço e a respectiva expedição da certidão, independe de indenização relativamente aos períodos que se pretende ver reconhecidos, ainda que para fins de contagem recíproca; contudo, merece destaque a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público.

3. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

3.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistente óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

3.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

3.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

3.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali

descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

3.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES
Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

3.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

4. DOS AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

5. DO CASO DOS AUTOS

O apelo do INSS quanto a extemporaneidade do laudo não comporta acolhida, pois que o laudo de fls. 127/130 acolhido pela r. sentença atende aos requisitos exigidos para comprovação da exposição do autor ao agente agressivo ruído, bem como afirma que a empresa possui laudo técnico-pericial quanto ao agente nocivo.

O termo inicial fixado na r. sentença foi exatamente a data do requerimento administrativo, com o que está a r. sentença em harmonia com a legislação.

Os juros moratórios devem observar a legislação específica com o que a r. sentença nesta parte enseja reparo.

O apelo da parte autora buscando ver reconhecido o reconhecimento do tempo rural compreendido entre 01/01/1957 a 31/12/1962 além do período já reconhecido pela r. sentença enseja acolhida, pois que às fls. 29, 30 e 106 há documentos que corroboram a prestação de serviços rurais em regime de economia familiar pelo autor naquele período quando conjugada a interpretação daqueles documentos em conjunto com a prova testemunhal ouvida às fls. 174 e 175, pois que o Superior Tribunal de Justiça ao apreciar o REsp 1.348.633/SP, 1ª

Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos, o que é o caso dos autos.

6. CONSECTÁRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS. No caso do autos há prévio requerimento administrativo, devendo, pois a r. sentença ser mantida neste aspecto.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ nº 111.

OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 630.501/RS-RG, firmou o entendimento de que o segurado, quando preenchidos os requisitos mínimos para a aposentação, tem direito de optar pelo benefício mais vantajoso. Assim, dentre aquelas três hipóteses citadas, ou ainda se existente outra hipótese não aventada, mas factível e lícita, pode o segurado optar por qualquer uma delas que entender mais vantajosa.

Confira-se no mesmo sentido:

"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Desconstituição da aposentadoria integral. Opção pela aposentadoria proporcional. Direito adquirido ao benefício mais vantajoso após a reunião dos requisitos. Possibilidade. Precedentes.

1. O segurado tem direito adquirido ao benefício mais vantajoso, consideradas as datas a partir das quais a aposentadoria proporcional poderia ter sido requerida e desde que preenchidos os requisitos pertinentes.

2. Agravo regimental não provido."

(STF, AG.REG. NO RE 705.456/RJ, Primeira Turma, Min. Dias Toffoli, 28/10/2014).

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAS ATRASADAS

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

7. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo do INSS e ao reexame necessário e dou provimento ao apelo da parte autora, para reformar a r. sentença quanto aos juros de mora e quanto ao tempo de serviço rural reconhecido que deverá ser computado no período compreendido entre 01/01/1957 e 30/12/1965.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem. Publique-se e Intime-se

São Paulo, 16 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001994-36.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001994-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : LUCIANO RODRIGUES GRILLO
ADVOGADO : SP261803 SELMA JOAO FRIAS VIEIRA e outro(a)

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019943620114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de trabalho especial, a conversão de tempo de serviço comum em especial, e a conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 125/132 julgou improcedente o pedido.

Apelou a parte autora às fls. 135/180, requerendo, inicialmente, a nulidade do *decisum* por ausência de fundamentação. No mérito, requer a reforma da sentença, ao fundamento de que restaram preenchidos os requisitos necessários à conversão do tempo comum em especial e ao reconhecimento da natureza especial do vínculo empregatício, com a consequente conversão da aposentadoria atualmente auferida em aposentadoria especial.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cumpre ressaltar que não há que se falar em nulidade do *decisum*, eis que a sentença de primeiro grau atende todos os requisitos previstos no art. 458 do Código de Processo Civil e no art. 93, IX, da Constituição Federal.

O pedido formulado pelo autor, consubstanciado na conversão do benefício, encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios, assim como obedece o princípio pelo qual os atos da administração são passíveis de revisão.

Dessa forma, os termos em que essa revisão é pleiteada constitui matéria de mérito, de molde a se aferir se sua pretensão encontra ou não subsunção aos contornos da lei, a ensejar sua procedência ou improcedência.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. LEI Nº 8.213/91 - INPC. LEI 8.542/92 - IRSM. LEI 8.700/93. LEI 8.880/94 - IPC-R. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415 - IGP-DI. LEI 9711/98.

1 - Não havendo veto no ordenamento jurídico que impeça a dedução do pedido em juízo, não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido.

(...)

9 - Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rejeitada. Remessa oficial e recurso do INSS providos."

(9ª Turma, AC nº 1999.61.02.005635-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25.08.2003, DJU 18.09.2003, p. 392).

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994.

(...)

2. A impossibilidade jurídica do pedido somente se caracteriza quando houver proibição expressa à tutela jurisdicional postulada no pedido. A mera inexistência de norma legal que contemple a pretensão ou a existência de norma que seja a ela contrária resolve-se em juízo de mérito sobre a própria pretensão inicial.

(...)"

(9ª Turma, AC nº 2002.61.04.003071-2, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 01.09.2003, DJU 18.09.2003, p. 412).

Cumprido salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então,

retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4. Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79,

devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da proposição do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Ao caso dos autos.

Inicialmente, sustenta o postulante que, no interregno laborado junto à Varig, compreendido entre 01/07/1985 e 02/08/2006, esteve exposta a agentes agressivos.

Para a comprovação da natureza especial dos vínculos pleiteados, carrou aos autos a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 01/07/1985 a 02/08/2006: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 34/36) e Laudo Pericial (fls. 44/63) - Possibilidade de reconhecimento da especialidade no interregno de 01/07/1985 a 28/04/1995, por enquadramento da atividade na categoria de "Aeronautas", prevista no código 2.4.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79. Por outro lado, inviável o reconhecimento de 29/04/1995 a 02/08/2006, tendo em vista a inexistência, na documentação juntada, de indicação de que o autor esteve exposto, de forma habitual e permanente, a qualquer dos agentes nocivos elencados nos Decretos que regem a matéria em apreço. Remanesce nos autos, portanto, a comprovação da natureza especial do período compreendido entre 01/07/1985 e 28/04/1995, cujo total perfaz 09 anos, 09 meses e 28 dias.

No que se refere ao pedido do autor para a conversão do tempo de serviço comum em especial, necessárias algumas observações.

O art. 57, §3º, da Lei nº. 8.213/91, previa, em sua redação original, que:

"Art. 57 - (omissis)

(...)

§3º- *O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Da leitura em comentário extrai-se que o dispositivo autorizava a conversão do tempo comum em especial e vice-versa, permitindo que o tempo de serviço comum fosse somado ao especial para efeito de qualquer benefício. Os Decretos nº. 357, de 07/12/1991 e nº. 611, de 21/07/1992, que trataram do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, traziam, inclusive, uma tabela de conversão, a fim de definir os critérios de soma dos períodos em atividades de natureza distinta.

Entretanto, após o advento da Lei nº 9.032/95, que alterou, entre outros, o art. 57 da Lei de Benefícios, a concessão de aposentadoria especial passou a depender da comprovação pelo segurado do exercício de atividade penosa/insalubre por 15, 20 ou 25 anos, variando em função do agente agressivo. Confira-se, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

(...)

§ 3º *A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.*

§ 4º *O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.*

§ 5º *O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."*

Assim, de acordo com as disposições do § 5º do artigo acima transcrito, após 28 de abril de 1995 tornou-se indevida qualquer conversão de **atividade comum em especial**.

A este respeito, confira-se o seguinte julgado desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO.REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese da prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJI 08.07.2010, p.1257)

Portanto, tratando-se de pleito formulado após 28/04/1995, não há que se falar em conversão de tempo comum em especial e, no caso em apreço, serão considerados na análise da concessão da aposentadoria especial apenas os períodos trabalhados nessas condições.

Portanto, no cômputo total, contava a parte autora, por ocasião do requerimento administrativo, com 09 anos, 09 meses e 28 dias de tempo de serviço especial, vale dizer, insuficientes a ensejar o deferimento da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho nessas condições, conforme já explicitado no corpo desta decisão.

É importante observar que, ainda que consideradas as conversões de tempo comum em especial mencionadas na sentença, o autor não atingiria o limite mínimo de 25 anos, nos termos expostos no *decisum*.

Nesse contexto, torna-se inviável o acolhimento do pedido, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pedido, restando prejudicado o pedido de condenação em danos morais.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035046-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035046-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
EMBARGANTE : CLAUDIO RUEDA FIAMENGHI
ADVOGADO : SP164516 ALEXANDRE LATUFE CARNEVALE TUFFAILE
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP219438 JULIO CESAR MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00094-8 3 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por CLAUDIO RUEDA FIAMENGHI contra a decisão monocrática de fls. 164/170, que deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do réu, em ação objetivando o reconhecimento de tempo de labor rural, a conversão de tempo de serviço especial em comum e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Em razões recursais de fls. 178/180, sustenta o embargante a existência de omissão na decisão, uma vez que não houve determinação quanto à averbação do tempo de labor rural.

É o sucinto relatório.

A decisão embargada não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, tendo enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Não há omissão no ponto suscitado. A decisão proferida foi expressa quanto à averbação do tempo de labor rural.

No entanto, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, considerando que já foi reconhecido e averbado o tempo de labor rural, determino, ainda, a expedição de Certidão de Tempo de Serviço, nos termos do requerido.

Ante o exposto, nada havendo a aclarar no presente julgado, **rejeito** os embargos de declaração.

Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000519-54.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.000519-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : ARNALDO FERREIRA DA COSTA
ADVOGADO : SP191005 MARCUS ANTONIO COELHO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005195420124036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de fls. 148/152 julgou o processo extinto com resolução do mérito pelo reconhecimento da decadência do direito à revisão. Em razões recursais de fls. 154/169, inicialmente, pugna o autor pela declaração de não ocorrência da decadência do direito à revisão. No mérito, requer o reconhecimento dos períodos de labor especial indicados e a revisão do seu benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, no tocante ao instituto da decadência do direito à revisão, insta ressaltar que encontra-se previsto no art. 347 do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

Art. 347. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

In casu, verifico que o pedido administrativo de revisão (04/05/2006 - fl. 38) foi indeferido em 24/07/2006 (fl. 93). Desta decisão, o autor recorreu em 04/09/2006 (fl. 94), sendo mantido o indeferimento inicial pela Junta de Recursos da Previdência Social (10/04/2007 - fls. 104/106).

Sendo assim, rejeito a preliminar de decadência, uma vez que não transcorreram dez anos entre a decisão definitiva no âmbito administrativo acerca da revisão pleiteada (10/04/2007) e a propositura da ação (24/01/2012).

No mais, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

(grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles

que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

A fim de fazer jus à revisão pretendida, postula a parte autora a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº

9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaque, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à*

*sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, do lapso em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 29/04/1995 a 19/03/1998: Formulário DSS-8030 (fls. 41 e 50) e laudo técnico (fls. 43/48 e 51/52) - eletricista especializado - exposição de maneira habitual e permanente a tensão elétrica superior a 250 volts: enquadramento do lapso de 29/04/1995 a 05/03/1997 (data constante do formulário) em razão do desempenho de atividade perigosa, não sendo possível o reconhecimento do intervalo posterior, uma vez que não apresentado formulário e laudo indicando a exposição a agentes agressivos.

No que se refere aos períodos em que o autor esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, destaco que o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou-a para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações, de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultassem incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificado, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária, e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Por fim, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por reconhecer a especialidade da atividade sujeita a eletricidade, ainda que referido agente nocivo tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97.

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais no interregno de 29/04/1995 a 05/03/1997.

Somando-se os períodos de atividade especial aqui reconhecido com o tempo de contribuição anteriormente apurado pelo INSS, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição às fls. 34/35, o autor contava, na data do requerimento administrativo (09/02/1998 - fl. 33), com **31 anos, 07 meses e 18 dias de tempo de serviço, suficientes à majoração do benefício para o percentual de 76% (setenta e seis por cento)**, compensadas as parcelas pagas em sede administrativa.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa, vez que preenchia o demandante os requisitos necessários à aposentação no supracitado coeficiente desde o requerimento administrativo (09/02/1998 - fl. 33), observada a prescrição quinquenal.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente

deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao apelo do autor**, para reformar a r. sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002050-78.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.002050-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
PARTE AUTORA : PAULO ROBERTO
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro(a)
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00020507820124036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Remessa *Ex Officio* em ação proposta por PAULO ROBERTO, espécie 42, DIB 26/11/2007, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) o acréscimo aos salários de contribuição das verbas salariais recebidas na Reclamação Trabalhista de nº 336/96 que tramitou na 4ª Vara da Justiça do Trabalho de Santos;
- b) o recálculo do valor da RMI do benefício;
- c) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O Juiz *a quo* julgou o pedido procedente, condenou a autarquia a recalcular RMI do benefício, nos termos do pedido, e determinou o pagamento das diferenças apuradas, com correção monetária, do vencimento da obrigação, juros de mora de 1% ao mês e a partir de 07/2009 de 0,5% ao mês, nos termos do artigo 5º da Lei 11.960/09, desde a citação.

Após distribuição, os autos vieram-me conclusos.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais do País.

DO MÉRITO

O pedido não se refere à inclusão de tempo de serviço, hipótese em que o decidido na reclamação trabalhista teria que ser confrontado, necessariamente, com os documentos apresentados com a inicial.

O objeto da reclamação trabalhista é o de cômputo de verbas não pagas, e os reflexos de tal decisão ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REDUÇÃO INICIAL NO VALOR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. INCLUSÃO DE PARCELAS SALARIAIS RECONHECIDAS EM RECLAMAÇÃO COM RETIFICAÇÃO DA CTPS. POSSIBILIDADE: PROVA PLENA DE VERADICADA (ENUNCIADO 12/TST). APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

(...)

A exigência de início de prova documental somente se aplica para o reconhecimento de tempo de serviço, não se podendo aplicar, por analogia, a mesma regra na hipótese de reconhecimento de direitos trabalhistas em ação judicial, uma vez que norma de restrição de direitos não admite interpretação extensiva.

(...)

- Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

(AMS nº 2001.38.00.003288-1, TRF da Primeira Região, Relator Desembargador Federal Antonio Sávio de Oliveira Chaves, Primeira Turma, julgamento em 25.07.2005, votação unânime, publicado no DJ de 26.09.2005, página 54).

Observo que o INSS, mesmo não tendo sido parte na reclamação trabalhista, nada alegou contra a veracidade do quanto restou decidido na reclamatória.

Estabelece o artigo 29, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91:

O salário-de-benefício consiste (redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

(...)

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária. (redação original)

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 1994)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

Assim, todos os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário de contribuição (a exemplo, voto proferido pela Des. Fed. Ramza Tartuce, AC nº 89.03.026368-5, 5ª Turma deste Tribunal, j. em 07.12.1999, v. u., DJ. 14.03.2000), respeitados os limites estipulados na dicção do artigo 28 da Lei nº 8.212/91 (redação original):

Entende-se por salário-de-contribuição:

I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades, ressalvado o disposto no § 8º e respeitados os limites dos §§ 3º, 4º e 5º deste artigo;

(...)

§ 3º O limite mínimo do salário-de-contribuição é de um salário-mínimo, tomado no seu valor mensal, diário ou horário, conforme o ajustado e o tempo de trabalho efetivo durante o mês.

(...)

§ 5º O limite máximo do salário-de-contribuição é de Cr\$170.000,00 (cento e setenta mil cruzeiros), reajustado a partir da data da entrada em vigor desta lei, na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.

A jurisprudência é unânime em incluir os ganhos habituais do empregado nos salários de contribuição, observadas as limitações impostas pelo artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.

- As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas.

- Recurso desprovido."

(STJ, RESP 720340, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, julgado em 07.04.2005, votação unânime, DJ de 09.05.2005).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REMUNERAÇÃO MENSAL RECONHECIDA ATRAVÉS DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INCLUSÃO NO RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. DECADÊNCIA.

(...)

As verbas remuneratórias reconhecidas através de reclamação trabalhista devem ser consideradas no cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário, por gozarem de presunção juris tantum.

(...)

- Apelação do réu e remessa oficial improvidas.

(TRF da 3ª Região, AC nº 2002.03.99.042829-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 22.05.2007, v.u., DJ de 06.06.2007).

O teto do benefício revisado, por sua vez, deve obedecer ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.

DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA

Incensurável o critério de aplicação da correção monetária e dos juros de mora, uma vez que de acordo com o entendimento desta Nona Turma.

NEGO PROVIMENTO ao recurso do autor.

Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001473-85.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.001473-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: RAIMUNDO RODRIGUES NETO
ADVOGADO	: SP187942 ADRIANO MELLEGA e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	: 00014738520124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelações interpostas em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 104/106 julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer os períodos especiais que menciona.

Fixada a sucumbência recíproca. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela o autor às fls. 109/120, requerendo o reconhecimento da especialidade do interregno de 06/03/1997 a 17/12/2003, bem como a concessão do benefício vindicado.

Em razões recursais de fls. 122/128, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da r. sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a especialidade do labor com a documentação apresentada. Por fim, prequestiona a matéria.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No presente caso, por se tratar a r. sentença monocrática de provimento de natureza declaratória e não condenatória, uma vez que se restringe ao reconhecimento do exercício de atividade especial, entendo ser o caso de não conhecimento do reexame obrigatório.

1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo

menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp .1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente **à época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8.213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observe que, em se tratando de **aposentadoria especial**, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistente óbice para se proceder à conversão de tempo serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistente previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº

8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V-(...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese de prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJI 08.07.2010, p.1257)

3. DOS AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubre em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

4. DO CASO DOS AUTOS

Na hipótese dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

A fim de demonstrar a especialidade do labor, juntou a documentação abaixo discriminada:

- 16/04/1982 a 12/12/1982; 13/04/1983 a 12/12/1983; 26/05/1984 a 15/11/1984; 03/06/1986 a 21/12/1986: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 76/78 e 58) - Servente de Usina - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 87 decibéis.

- 02/01/1987 a 22/05/1987: CTPS (fl. 40) - Servente - Inviabilidade do reconhecimento, tendo em vista que o autor não trouxe aos autos formulário, laudo, ou qualquer outro documento que eventualmente atestasse a exposição a agente insalubres, sendo certa ainda a impossibilidade de enquadramento por conta da função desempenhada, tendo em vista a ausência de previsão de tais atividades nos Decretos que regem a matéria em apreço.

- 22/05/1987 a 29/06/2006 e 01/03/2007 a 31/03/2011: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 76/79 e 58/59) - Servente de Usina / Operador de ETA - Possibilidade de reconhecimento dos períodos de 22/05/1987 a 29/03/1992; 23/09/1992 a 05/03/1997; 19/11/2003 a 29/06/2006; e 01/03/2007 a 31/03/2011, por exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade entre 88 e 89 decibéis. Por outro lado, inviável o reconhecimento do interregno de 30/03/1992 a 22/09/1992, tendo em vista que o autor encontrava-se em gozo de auxílio doença previdenciário (NB nº 048.107.956-4), bem como do interregno de 06/03/1997 a 18/11/2003, uma vez que o ruído verificado, de 89 decibéis, encontrava-se abaixo do necessário para a caracterização da insalubridade no período.

Como se vê, restou demonstrado o labor especial nos interregnos de 16/04/1982 a 12/12/1982; 13/04/1983 a 12/12/1983; 26/05/1984 a 15/11/1984; 03/06/1986 a 21/12/1986; 22/05/1987 a 29/03/1992; 23/09/1992 a 05/03/1997; 19/11/2003 a 29/06/2006; e 01/03/2007 a 31/03/2011.

Somando-se os períodos de labor especial reconhecidos, o autor contava, em 07/12/2011 (data do requerimento administrativo - f. 29), com **18 anos, 04 meses e 09 dias de tempo de serviço especial, insuficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Remanesce, portanto, o reconhecimento das especialidade mencionadas para todos os efeitos previdenciários.

Quanto aos honorários advocatícios, é de se observar que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual mantenho a ocorrência de sucumbência recíproca e a determinação de que os honorários advocatícios fiquem a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do art. 21, caput, do Código de Processo Civil.

Cumprido salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao questionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento às apelações**, para reformar a r. sentença, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009918-62.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.009918-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP280495 ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELIAS AMARAL DE SOUZA
ADVOGADO : SP265644 ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00099186220124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada por ELIAS AMARAL DE SOUZA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão de tempo especial em comum e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença proferida às fls. 73/78 reconheceu os períodos de trabalho especial e julgou procedente o pedido, condenando o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou sua imediata implantação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 91/119, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença e improcedência do pedido, ao argumento de que o autor não logrou comprovar a natureza especial dos vínculos empregatícios. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

É o sucinto relato.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

Vistos, na forma no artigo 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a

estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições: I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;

b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;

c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanesçam tão-somente para a jubilação proporcional.

O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.

IV - Agravo parcialmente provido."

(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão para comum do tempo de atividade exercida em condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291. Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço n.º 600, de 2 de junho de 1998 e a de n.º 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória n.º 1.663-10/98, extrapolando,

dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4. Por oportuno, destaque, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na*

eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Ao caso dos autos.

Inicialmente, verifico do resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fls. 26/27 que foi reconhecida na seara administrativa a natureza especial do período compreendido entre 08.12.1995 e 03.12.1998, havendo ausência de interesse processual no pedido de conversão da atividade especial em comum no tocante ao referido interregno.

Pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, dos demais períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- *Formulário DSS-8030 de fl. 28 e Laudo Pericial de fls. 29/30, expedidos por Manufatura de Brinquedos Estrela S/A., onde consta que, no período compreendido entre 03.07.1987 e 21.11.1994, exerceu as atividades profissionais de prestista de injeção e operados de máquinas II, quando estivera exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em nível de 86 dB(A), sem a comprovação da utilização de EPI que tenha efetivamente neutralizado a nocividade: enquadramento com base nos códigos 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.*

- *Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 32/33) - expedido por Behr Brasil Ltda., contendo a informação de que estivera exposto de forma habitual e permanente aos seguintes níveis de ruído: 91 dB(A), entre 08.02.1995 e 01.09.2000; 88,2 dB(A), entre 02.09.2000 e 01.08.2003; 85,5 dB(A), entre 02.08.2003 e 30.09.2005; 85,3 dB(A), 01.10.2005 e 01.07.2007; 86,9 dB(A), entre 02.07.2007 e 01.10.2010, sem a comprovação da utilização de EPI que tenha efetivamente neutralizado a nocividade: enquadramento com base nos códigos 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.*

O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC 00283905320084039999, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 24/02/2010, p. 1406.

Cumprir observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou comprovada a natureza especial dos vínculos empregatícios estabelecidos entre 03.07.1987 e 21.11.1994 e, entre 04.12.1998 e 01.10.2010.

Os vínculos empregatícios em questão, na contagem original, somavam 19 anos, 2 meses e 17 dias, os quais, acrescidos da diferença apurada pela conversão (7 anos, 8 meses e 7 dias), perfazem 26 anos, 10 meses e 24 dias.

Dessa forma, a soma da diferença apurada pela conversão dos períodos especiais em comum (7 anos, 8 meses e 7 dias) ao total já apurado na seara administrativa (30 anos, 2 meses e 19 dias - fls. 26/27), demonstra que, por ocasião do requerimento administrativo, formulado em 22/05/2012, a parte autora contava com **37 anos, 10 meses e 26 dias**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade integral, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de contribuições prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (22/05/2012 - fls. 23/24), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já houvera preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época. Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela. Cumprir salientar, diante de todo o explanado, que a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao questionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reformar a sentença recorrida, no que se refere aos critérios de fixação dos juros de mora e da correção monetária, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002063-26.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.002063-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCIA HEMOCRATES RAIMUNDO
ADVOGADO : SP202862 RENATA MARA DE ANGELIS e outro(a)
No. ORIG. : 00020632620124036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Ação de revisão de benefício proposta por MARCIA HEMOCRATES RAIMUNDO, espécies 31, DIB 03/08/2004, e 32, DIB 10/02/2006, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) que seja concedida a antecipação da tutela;*
- b) que o auxílio-doença seja calculado na forma do artigo 29, II, da Lei 8.213/91 e, em decorrência, seja revisto o valor da aposentadoria por invalidez;*
- c) que sobre os valores em atraso incidam correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.*

O pedido de antecipação da tutela foi indeferido às fls. 23.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a recalculer o valor do auxílio-doença conforme dispõe o artigo 29, II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/1999, aplicar os reflexos dessa revisão na aposentadoria por invalidez, bem como a pagar os valores em atraso, respeitada a prescrição quinquenal, e, tendo em vista a sucumbência recíproca, isentou a autarquia da verba honorária.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A autarquia apelou e requereu a reforma da sentença, ao fundamento de que o benefício está em processo de revisão, razão pela qual o autor é carecedor de interesse processual, devendo o processo ser julgado extinto, sem resolução do mérito. No caso de entendimento diverso, requer a improcedência do pedido.

Em recurso adesivo, o autor requereu modificação no critério de aplicação da prescrição quinquenal, ao fundamento de que devem ser consideradas prescritas as parcelas anteriores a 15/04/2005. Requereu, ainda, condenação da autarquia na verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA REMESSA OFICIAL

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

DO PRAZO DECADENCIAL

A decadência do direito, nos termos do artigo 210 do Código Civil, deve ser conhecida de ofício.

Até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o artigo 103 da Lei 8.213/91, para fixar o prazo decadencial de dez anos de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado artigo 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

De início, havia adotado o entendimento corrente, na doutrina e na jurisprudência, segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Sessão do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento de que o prazo decadencial fixado na Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal (28/06/1997):

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

O prazo decadencial, conforme disposto na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, em razão do princípio da irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27/06/1997, com vigência a partir de 28/06/1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

O STF também já se manifestou relativamente à questão, no RE 626489, sendo julgado o mérito de tema com repercussão geral em 16/10/2013, estabelecendo a decisão (por maioria) que o prazo de dez anos para pedidos de revisão de RMI passa a contar a partir da vigência da MP 1523/97, e não da data da concessão do benefício. Segundo o STF, a inexistência de limite temporal para futuro pedido de revisão, quando da concessão do benefício, não infirma que o segurado tenha direito adquirido a que tal prazo nunca venha a ser estabelecido.

No caso dos autos, o auxílio-doença foi concedido em 03/08/2004 e cessou em 09/02/2006. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9, em 28.06.1997, resta evidente que não houve o transcurso do prazo decadencial para rever o valor da RMI do auxílio-doença.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR). Com tal entendimento harmoniza-se a sentença recorrida.

DA PRELIMINAR DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR

O INSS editou o Memorando - Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/INSS, de 15/04/2010, que determinou a alteração do cálculo dos benefícios de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez, bem como daqueles que se utilizam da mesma forma de cálculo. Entretanto, tratou de editar o Memorando Circular nº 19 INSS/DIRBEN de 02/07/2010, determinando aos seus órgãos internos o sobrestamento, até nova comunicação, dos pedidos de revisão com base Memorando - Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/INSS. Posteriormente, restabeleceu o citado memorando, mediante o cancelamento do Memorando Circular nº 19 INSS/DIRBEN.

A alternância dos referidos atos normativos acarreta insegurança jurídica, restando caracterizado o interesse de agir do segurado para propor ação objetivando a revisão do benefício. Especialmente em se tratando de ação onde a própria autarquia não traz as informações necessárias para se verificar o cumprimento da obrigação.

Não é porque o INSS procedeu à revisão que restou ausente o interesse de agir. Tal posição só é aceitável quando o pagamento integral da obrigação ocorre antes da citação, o que não é o caso dos autos.

DA APLICAÇÃO DO ART. 29, II, DA LEI 8.213/91.

O Decreto 3.048/99, ao regulamentar a concessão dos benefícios por incapacidade, estabeleceu que o cálculo do benefício do segurado que havia efetuado menos de trinta e seis contribuições devia observar o disposto no artigo 32, § 2º:

Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de trinta e seis contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividida pelo número apurado.

Posteriormente, com a vigência do Dec. 3.265/99, foi dada nova redação ao § 2º:

Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.

Com base nesses dispositivos, eu vinha entendendo que o cálculo do salário de benefício do segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, após julho/94, deveria corresponder à soma dos salários de contribuição divididos pelo número de contribuições.

Entretanto, a Quinta Turma e a Sexta Turma do STJ têm se pronunciado no sentido de que o salário de benefício do auxílio-doença, concedido na vigência da Lei 9.876/99, deve ser apurado na forma do artigo 29, II, da Lei 8.213/91:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99).

Tal entendimento se alicerça na tese de que o Decreto 3.048/99 inovou e extrapolou os limites da lei ao restringir o critério de cálculo dos benefícios por incapacidade, ou seja, do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez, disciplinados no artigo 29, II, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. EXPRESSAMENTE DISCIPLINADO NO ART. 29 INCISO II, DA LEI N.º 8.213/91. DECRETO N.º 3.048/99. DESBORDO DO PODER REGULAMENTAR SOBRE A MATÉRIA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. Os critérios para se alcançar o valor do salário-de-benefício, preconizados no art. 3.º da Lei n.º 9.876/99, não se referem ao auxílio-doença, pois o § 2.º desse dispositivo legal, de forma manifesta, indica os benefícios a ele atinentes, quais sejam, os do art. 18, inciso I, alíneas b, c e d, da Lei n.º 8.213/91: as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial.

2. Para o auxílio-doença, a regra de cálculo é a prescrita no art. 29, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, sendo certo que não existe neste dispositivo legal - ou nos da Lei n.º 9.876/99 - qualquer omissão que pudesse alicerçar as disposições contidas no Decreto n.º 3.048/99 acerca dessa matéria, havendo, nesse aspecto, desbordo dos limites do poder regulamentar.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(RESP 1328277/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJE 19/03/2013).

Em face do exposto, é de se concluir que os benefícios por incapacidade, concedidos após a vigência da Lei 9.876/99, devem ser recalculados na forma prevista no artigo 29, II, da Lei 8.213/91, razão pela qual revejo posicionamento anteriormente adotado.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08, deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

DOS JUROS DE MORA

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu artigo 406 e do artigo 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

DA VERBA HONORÁRIA

Havendo a autarquia decaído de parte mínima do pedido, deve arcar com a verba honorária que fixo em 10% do valor da condenação apurado até a sentença.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, para adequar o cálculo da correção monetária, bem como dos juros de mora, e NEGOU PROVIMENTO ao recurso do INSS. DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso adesivo da parte autora para condenar o INSS na verba honorária que fixo em 10% do valor da condenação apurada até a sentença.

Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006181-53.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006181-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : MARIO LANDI
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170032 ANA JALIS CHANG e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00061815320124036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIO LANDI em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade especial e a conversão da aposentadoria por tempo de serviço atualmente auferida em aposentadoria especial.

A r. sentença proferida às fls. 145/152 deixou de reconhecer a natureza especial do vínculo empregatício e julgou improcedente o pedido. Apelou a parte autora às fls. 157/170, em que pugna pela reforma da sentença e procedência do pedido, ao argumento de que logrou comprovar a natureza especial do vínculo empregatício estabelecido entre 06.03.1997 e 05.12.2007, em decorrência da exposição habitual e permanente ao agente agressivo eletricidade, com tensão elétrica acima de 250 volts, razão pela qual já preenchia na data do requerimento administrativo (05/12/2007) os requisitos necessários a ensejar a concessão da aposentadoria especial, fazendo jus à revisão pleiteada, acrescida das diferenças a serem apuradas.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria

por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a concessão da aposentadoria requerida, necessária a análise da atividade especial. Neste ponto, destaco que a norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confriram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho.

Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4. Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a*

premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexiste alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da proposição do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, verifica-se que a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço.

Ao caso dos autos.

Consoante se infere da carta de concessão de fl. 22, foi-lhe concedida na seara administrativa a aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/143.874.868-7), ao serem apurados 35 anos, 04 meses e 13 dias.

O resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fl. 57 faz prova de que o INSS reconheceu a natureza especial do interregno compreendido entre 06/03/1979 e 05/03/1997, estabelecido junto a Eletropaulo - Eletricidade de São Paulo S/A.

Sustenta o postulante que entre 16.08.1997 e 05.12.2007 também esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, em tensão superior a 250 volts, sendo que, para sua comprovação, juntou aos autos a documentação abaixo discriminada:

- Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 69/71), expedido por Eletropaulo Metropolitana Eletricidade S/A., onde consta que, no período compreendido entre 16.08.1997 e 24.05.2012 (data da expedição do documento), estivera exposto de forma habitual e permanente, ao agente agressivo eletricidade, com **tensão elétrica acima de 250 volts, sem a comprovação da utilização de EPI que tenha efetivamente neutralizado a nocividade, cujo enquadramento legal se verifica de acordo com a legislação a seguir mencionada.**

O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC 00283905320084039999, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 24/02/2010, p. 1406.

No que se refere ao agente agressivo eletricidade, destaco que o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

Em seguida, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou-a para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações, de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultassem incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificado, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária, e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o

pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Por fim, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por reconhecer a especialidade da atividade sujeita a eletricidade, ainda que referido agente tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97.

Como se vê, restou comprovada a natureza especial dos vínculos empregatícios estabelecidos entre 16/08/1997 e 04/10/2000 e, entre 01/11/2001 e 05/12/2007.

A soma dos referidos interregnos ao trabalho especial já considerado na seara administrativa (fl. 57), demonstra que, por ocasião do requerimento administrativo, formulado em 05.12.2007, a parte autora contava com **27 anos, 2 meses e 24 dias de trabalho especial**, conforme demonstra a planilha de cálculo anexa a esta decisão, suficientes, portanto, à conversão da aposentadoria por tempo de serviço atualmente em vigor em aposentadoria especial.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial, verifico da cópia do processo administrativo acostada às fls. 23/68 que, por ocasião do requerimento administrativo, o autor apresentou o formulário DSS-8030 de fl. 30 e o laudo pericial de fls. 31/35, os quais se reportam à atividade especial exercida até 1997.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário acostado às fls. 69/71, o qual demonstra a natureza especial do interregno compreendido entre 16.08.1997 e 05.12.2007, foi expedido por Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de São Paulo S/A. tão somente em 24 de maio de 2012.

Em razão disso, o termo inicial da revisão deve ser fixado na data da citação (02 de agosto de 2013 - fl. 122), pois foi quando o INSS tomou conhecimento da revisão pleiteada e ofereceu resistência.

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas já auferidas administrativamente.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença recorrida e julgar parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o direito à conversão da aposentadoria por tempo de serviço atualmente auferida (NB 42/143.874.868-7) em aposentadoria especial, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010999-48.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010999-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ALMIR CANCELLIERI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00109994820124036183 9V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

A r. sentença monocrática de fls. 97/101, julgou parcialmente procedente o pedido.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Recurso de apelo da Autarquia Previdenciária, arguindo a preliminar de carência de ação por falta de interesse de agir, decadência e prescrição. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relatório.

Vistos, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

No tocante à falta de interesse de agir, tal preliminar confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

No que tange à decadência, cumpre observar que o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, não previa o instituto da decadência, mas tão-somente a prescrição das quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

A Lei n.º 9.528/97, por sua vez, alterou referido dispositivo, passando a estabelecer em seu caput:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo" (grifo nosso)

Em seguida, adveio a Lei n.º 9.711/98 que determinou a redução do prazo decadencial para cinco anos, o qual foi novamente fixado em dez anos pela Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei n.º 10.839, de 05 de fevereiro de 2004.

No caso dos autos, tendo em vista que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, resta-se incabível falar no instituto da decadência previsto no art. 103 da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, insta salientar que a existência de ação civil pública não implica a perda superveniente do interesse de agir, haja vista que não há notícia de adesão, pela autora, ao feito coletivo (ACP n.º 0004911-28.2011.4.03.6183) ou mesmo de pagamento de eventuais atrasados, motivos que, por si só, reforçam a necessidade de enfrentamento do mérito.

Sendo assim, o ajuizamento da presente ação individual e a ausência de notícia de posterior adesão à ACP tiveram o condão de obstar o aproveitamento dos efeitos positivos de eventual coisa julgada erga omnes, inclusive no tocante à prescrição quinquenal, haja vista a opção pelo prosseguimento de ação própria, afastando a tutela promovida na ação coletiva, ex vi do art. 21 da Lei n.º 7.347/85 c/c art. 104 da Lei n.º 8.078/90.

No mérito, devo destacar que me filio à corrente jurisprudencial segundo a qual os benefícios previdenciários somente devam ser reajustados mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Lei n.º 8.213/91 e alterações subsequentes.

Também é do meu entendimento que não se sustenta o argumento no sentido de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofenda o princípio da igualdade. O Pretório Excelso, a propósito, já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Os Tribunais Superiores, assim como esta Corte regional, já pacificaram o entendimento no sentido de que a Lei n.º 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Entretanto, *in casu*, não se trata de pedido de reajuste de benefício ou mesmo de equivalência do salário-de-benefício ao salário-de-contribuição, mas de recomposição da renda mensal em face da alteração do teto máximo previdenciário trazida por Emendas Constitucionais.

É certo que o limitador dos benefícios previdenciários é aplicado após a definição do salário-de-benefício e este permanece inalterado. A renda mensal inicial dele decorrente é que sofre os periódicos reajustes decorrentes dos índices oficiais. Entretanto, se a renda mensal inicial do benefício sofrera as restrições do teto vigente à época da concessão e o limite foi alterado por força das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é perfeitamente plausível o pleito de adequação ao novo limitador.

Nesse sentido (*RE 451243, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 01/08/2005, DJ 23/08/2005, p. 046; TNU, AC 2006.85.00.504903-4, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, j. 31/07/2007*).

Destaque-se, de pronto, que a situação não se amolda àquelas decididas pelo Plenário da Suprema Corte, em 08/02/2007, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, ambos de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes (DJ 15/02/07), para as quais se confirmou a tese da impossibilidade de incidência da lei nova sobre os benefícios em manutenção.

A respeito da questão tratada nestes autos, ou seja, de aplicação do novo teto em face da EC 20/98 e da EC 41/2003 aos benefícios concedidos anteriormente, assim se pronunciou o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Agravo Regimental no RE 499.091-1/SC, em 26.04.2007, de que foi relator o Excelentíssimo Senhor Ministro Marco Aurélio:

"...não se faz em jogo aumento de benefício previdenciário mas alteração do teto a repercutir em situação jurídica aperfeiçoada segundo o salário-de-contribuição. Isso significa dizer que, à época em que alcançado o benefício, o recorrido, não fosse o teto, perceberia quantia superior. Ora, uma vez majorado o patamar máximo, o valor retido em razão do quantitativo anterior observado sob o mesmo título há de ser satisfeito".

Com efeito, o que vale perquirir é se à época da concessão do benefício o segurado teria ou não condições de receber uma renda mensal inicial um pouco maior a depender de o patamar máximo haver sido mais restrito ou um pouco mais elástico que a renda derivada do salário-de-benefício então apurado.

Ademais, é de se consignar que a questão em comento já fora decidida em sede de repercussão geral pelo Excelso Pretório, no julgamento
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 2024/2954

do Recurso Extraordinário nº 564.354, cuja ementa ora transcrevo:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(Pleno; Relatora Min. Cármen Lúcia, j. 08.09.2010, DJe 14.02.2011).

Do documento de fls. 20/21; verifica-se que o salário de benefício apurado, após revisão administrativa do assim denominado "buraco negro", superou o teto previdenciário vigente, razão pela qual fora a este limitado. Nesse passo, faz jus a parte autora ao recálculo da renda mensal, com a liberação do salário de benefício no limite permitido pelo novo valor trazido pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, a partir da respectiva edição, com o pagamento das diferenças não alcançadas pela prescrição quinquenal, descontados eventuais valores recebidos na esfera administrativa.

Outrossim, cumpre esclarecer, por oportuno, que não vislumbro óbice ao atendimento do pleito pelo simples fato de o benefício, no presente caso, ter sido concedido no período denominado "buraco negro", porquanto resta inalterada a conclusão de que sofreu limitação em seu salário de benefício, conforme explicitado na decisão.

Ademais, o precedente firmado em sede de repercussão geral pelo E. STF não contempla tal restrição, pelo que não se justificaria o tratamento diversificado entre segurados que se encontram na mesma situação jurídica, em homenagem ao princípio da igualdade, em sua vertente material.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal."

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares arguidas de falta de interesse de agir e Decadência, e no mérito, nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038629-16.2012.4.03.6301/SP

2012.63.01.038629-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: EDIMARIO MACHADO NUNES
ADVOGADO	: SP235591 LUCIANO PEIXOTO FIRMINO e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG.	: 00386291620124036301 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada por EDIMARIO MACHADO NUNES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença proferida às fls.242/251, julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como especial a atividade exercida nos períodos compreendidos entre 01/01/2004 A 28/06/2011, concedendo o benefício da aposentadoria especial, fixada a correção monetária em conformidade com a Resolução nº 267/2013 do CJF. Arbitrou a sucumbência em 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ. Deferiu a tutela antecipada.

Sujeita a sentença ao duplo grau de jurisdição.

Apelou o INSS às fls. 162/183, requerendo a reforma da sentença, alegando a necessidade de laudo técnico para todos os períodos; a necessidade de comprovação de que a exposição ao agente agressivo se dava de forma habitual e permanente; a extemporaneidade dos laudos apresentados e que o agente agressivo ruído, ao qual a parte autora estivera exposta, restou neutralizado pelo uso de equipamentos de proteção individual, razão por que o pedido merece ser julgado improcedente Finalmente, questiona os índices de correção e juros fixados, requerendo a aplicação da Lei 11.960/09 neste tocante, bem como pleiteia que os honorários sejam arbitrados em patamar não superior a 5% do valor da condenação, após, prequestiona a matéria para fins recursais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial. Precedente: TRF4, 6ª Turma, AC nº 2001.70.05.004313-0, Rel. Juiz Néfi Cordeiro, DJU 22.01.2003, p. 241.

No mesmo sentido é o teor da Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a concessão da aposentadoria requerida, necessária a análise da atividade especial. Neste ponto, destaco que a norma aplicável

sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpr salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho.

Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97.

Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpr ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e

regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4. Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que "*o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "*a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete*".

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, verifica-se que a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço.

Ao caso dos autos.

Inicialmente, verifico que o réu reconheceu administrativamente a especialidade no período de 14/04/1986 a 31/12/2003, totalizando 17 anos 8 meses e 17 dias de tempo de contribuição especial, restando destarte, o reconhecimento de tal período incontroverso.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, do período de 01/01/2004 a 28/06/2011 em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- Períodos de 01/01/2004 a 28/06/2011 (data de emissão do PPP)- PPP de fls. 43/47, Peeqflex Industria e Comércio Ltda. no cargo de operador de máquina retrogravuras, exposto ao agente agressivo ruído, em intensidade variando de **89 decibéis dB(A), a 93,2 decibéis dB(A)** - enquadramento com base no código 2.0.1, anexo IV, do Decreto 2.172/97.

Cumprir observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, **não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal**, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou demonstrado o labor especial no tocante aos períodos de 01/01/2004 a 28/06/2011 (data de expedição do PPP). Desta forma, contava o autor, em 11/10/2011 (data do pedido administrativo fls. 16) com **25 anos, 2 meses e 14 dias de tempo de serviço especial**, conforme a planilha de cálculo anexa a esta decisão, vale dizer, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Quanto às custas, conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência. Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal. Os honorários advocatícios são mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino seja mantida a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela. No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. No caso em apreço, mantenho o termo inicial a contar da data do requerimento administrativo, formulado em 11/10/2011 (fl. 16).

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial, e à apelação do INSS. Mantenho a tutela concedida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2015.

2012.63.01.041598-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARILUCE DUTRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP244044 VANEIDE ALEXANDRE DE SOUSA e outro(a)
No. ORIG. : 00415980420124036301 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade especial e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 142/147, julgou parcialmente procedente o pedido apenas para reconhecer o período especial de 18/09/1984 a 10/10/1996. Fixou sucumbência recíproca.

Em apelação interposta às fls. 150/157, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho especial com a documentação necessária.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, concedo os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Prosseguindo, observo que o pedido de concessão de aposentadoria foi analisado e julgado improcedente pelo MM. Juízo de primeiro grau.

Portanto, em observância ao princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*, esta decisão limitar-se-á a analisar o período de labor especial reconhecido pelo juízo *a quo* e impugnado pelo INSS, deixando de apreciar os intervalos remanescentes e o pedido de concessão da aposentadoria, ante a não insurgência da parte autora.

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço especial, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

1. DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL

1.1 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

1.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

1.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro

no mero enquadramento da categoria profissional.

1.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

1.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

1.4 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistente óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2 DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia a requerente o reconhecimento, como especial, e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 18/09/1984 a 10/10/1996: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 35/36) - Auxiliar de Same - Inviabilidade do reconhecimento da especialidade. Isto porque, apesar da informação de que a autora estaria exposta a agentes agressivos biológicos no PPP, não se extrai da descrição das atividades desempenhadas a exposição, de forma habitual e permanente, a tais agentes insalubres. São essas as atividades: "Auxiliar na preparação de mapas estatísticos dos atendimentos hospitalares, ambulatoriais; analisar todos os prontuários médicos e arquivar em ordem pré estabelecidas; datilografar ou digitar documentos inerentes ao setor; auxiliar na elaboração de relatórios sintéticos contendo produção de serviços médicos e paramédicos; receber, registrar, arquivar, localizar, controlar prontuários de pacientes internados; fazer controle de todos os documentos enviados à Metrofile". Ressalto, no mais, que não se mostra viável o reconhecimento da especialidade por conta do enquadramento profissional, tendo em vista a ausência de previsão de tal atividade (Auxiliar de Same) nos Decretos que regem a matéria em apreço.

Como se vê, não restou demonstrado o labor especial, razão pela qual de rigor a reforma da sentença e a improcedência do pedido formulado.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031260-95.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031260-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN

APELANTE : EUCLIDES BELO DA SILVA
ADVOGADO : SP130155 ELISABETH TRUGLIO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP163198 ANA PAULA QUEIROZ DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00282-3 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do labor rural, a conversão de tempo especial em comum e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de fls. 101/102 julgou extinto o feito sem resolução do mérito por falta de interesse de agir ante a ausência de prévio requerimento administrativo.

Em razões recursais de fls. 109/118, inicialmente, alega a parte autora cerceamento de defesa pela não realização da prova oral. Requer, ainda, o afastamento da falta de interesse de agir. No mérito, sustenta comprovado o labor rural e a especialidade da atividade com a documentação necessária, motivo pelo qual faz jus à concessão da aposentadoria requerida.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, insta apreciar a preliminar de falta de interesse de agir ante a ausência de prévio requerimento administrativo.

A Carta Magna de 1988, em seu art. 5º, XXXV, insculpe o princípio da universalidade da jurisdição, ao assegurar ao jurisdicionado a faculdade de postular em Juízo sem percorrer, previamente, a instância administrativa.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 213, com o seguinte teor:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

Trilhando a mesma senda, esta Corte trouxe à lume a Súmula nº 09, que ora transcrevo:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Nota-se que a expressão exaurimento consubstancia-se no esgotamento de recursos por parte do segurado junto à Administração, o que significa que, ao postular a concessão ou revisão de seu benefício, o requerente não precisa se utilizar de todos os meios existentes na seara administrativa antes de recorrer ao Poder Judiciário. Porém, na ausência, sequer, de pedido administrativo, não resta aperfeiçoada a lide, vale dizer, inexistente pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional e, por consequência, o interesse de agir.

É bem verdade que, nos casos de requerimento de benefício previdenciário, a prática tem demonstrado que a Autarquia Previdenciária, por meio de seus agentes, por vezes, ao se negar a protocolizar os pedidos, sob o fundamento de ausência de direito ou de insuficiência de documentos, fere o direito de petição aos órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, "a", CF e art. 105 da Lei 8.213/91). Mas, não é menos verdade que muitas vezes os pedidos são rapidamente analisados, cumprindo o INSS com o seu dever institucional.

Por isso, correto determinar a comprovação do prévio requerimento na via administrativa, pois incumbe ao INSS analisar, *prima facie*, os pleitos de natureza previdenciária, e não ao Poder Judiciário, o qual deve agir quando a pretensão do segurado for resistida ou na ausência de decisão por parte da Autarquia, legitimando o interessado ao exercício da *actio*.

Aceitar que o Juiz, investido na função estatal de dirimir conflitos, substitua o INSS em seu *munus* administrativo, significa permitir seja violado o princípio constitucional da separação dos poderes, insculpido no art. 2º da Constituição Federal, pois, embora os mesmos sejam harmônicos, são, igualmente, independentes, devendo cada qual zelar por sua função típica que o ordenamento constitucional lhes outorgou.

Tanto isso é verdade, que o próprio legislador, quando da edição da Lei nº 8.213/91, concedeu à autoridade administrativa, em seu art. 41, § 6º, o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação da documentação necessária por parte do segurado. Na ausência de apreciação por parte da Autarquia ou se o pleito for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir, condição necessária à propositura de ação judicial.

Entender de maneira diversa equivale, a um só tempo, em contribuir para a morosidade do Poder Judiciário, devido ao acúmulo de um sem-número de ações e prejudicar a vida do segurado que, tendo direito ao benefício, aguardará por anos a fio o deslinde final de sua causa, onerando, inclusive, os cofres do INSS com o pagamento de prestações atrasadas e respectivas verbas acessórias decorrentes de condenação judicial.

Por fim, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento de Recurso Extraordinário, sob regime de Repercussão Geral, pronunciou-se quanto à matéria, inclusive modulando os efeitos da decisão:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição.

Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória

e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula

de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.

(R.E. 631.240/MG - Relator: Min. Luis Roberto Barroso - Data do Julgamento: 03/09/2014 - Data da Publicação: 10/11/2014).

A presente ação foi distribuída em 02/10/2008, portanto, anterior ao R.E. 631.240/MG, por isso, entendo que o interesse de agir do segurado exsurge, mesmo que não tenha formulado o pedido na esfera administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo a pretensão deduzida e, como corolário lógico, caracterizando o conflito de interesses e instaurando-se a lide.

Dessa forma, não há que se falar em carência de ação, por falta de interesse de agir.

Prosseguindo, da análise dos autos, constato que o ilustre juiz de primeiro grau deixou de ofertar a produção de prova testemunhal, mecanismo hábil, ao lado do competente início de prova material, a efetiva demonstração do labor campesino, quando ausente prova plena para os períodos vindicados, como CTPS e extrato de CNIS.

Preceituam os arts. 130 e 330, I, do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;"

In casu, aplicável a exegese dos referidos dispositivos legais, uma vez que a produção da prova testemunhal, requerida na petição inicial e de fl. 68, aliada a início razoável de prova material, torna-se indispensável à comprovação do efetivo exercício da atividade laboral e, conseqüentemente, o cumprimento do período de carência e os demais requisitos para a aposentação nos moldes em que requerido pela parte autora.

Assim, o julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.

1. O julgamento da lide, sem propiciar a produção da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

2. Recurso provido, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a realização das provas requeridas e a prolação de nova decisão."

(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.013557-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.06.2002, DJU 08.10.2002, p. 463)

"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.

II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada,

sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.

III - Recurso provido, sentença que se anula."

(2ª Turma, AC nº 2002.03.99.001603-7, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 12.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 702)

Desta feita, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo *a quo*, para regular processamento do feito, com a produção de prova testemunhal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor para anular a r. sentença** e exterminal o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento.

Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001401-82.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001401-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO BATISTA NETTO
ADVOGADO : SP193956 CELSO RIBEIRO DIAS e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00014018220134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de trabalho rural, sem registro em CTPS, e a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de fls. 148/150, julgou procedente o pedido, reconhecendo tempo de serviço rural e especial, bem como determinando a revisão do benefício, a partir do requerimento administrativo. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 157/162, pugna o INSS pela reforma da sentença.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

In casu, verifica-se que, inicialmente, a parte autora propôs a presente ação postulando o reconhecimento de tempo de serviço rural e especial, bem como a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Entretanto, infere-se da decisão de fl. 106 que foi deferida emenda à petição inicial, requerida pelo autor às fls. 104/105, prosseguindo a ação apenas no tocante ao reconhecimento de tempo de serviço rural e ao pedido de revisão do benefício.

Cumprido observar que o pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-sistemática limita o âmbito da sentença, isto é, a parte autora delimita a lide ao fixar o objeto litigioso.

Desta feita, o magistrado, ao proferir a sentença, deve consignar em seu dispositivo respostas às questões submetidas pela parte, de acordo com a dicção do art. 458, III, do estatuto processual civil. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*.

Na hipótese em análise, o MM. Juiz de primeiro grau apreciou pedido não formulado, qual seja, o reconhecimento do tempo de serviço especial no interregno de 04/12/1998 a 04/06/2007.

À primeira vista, este Relator ver-se-ia inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão e apreciação somente do pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que "*veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça.*" (AC nº 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra* ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento.

Neste mesmo sentido é o pensamento da jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA.

JULGAMENTO EXTRA PETITA. CPC, ART. 128 C/C O ART. 460. NULIDADE DA SENTENÇA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NOVA DECISÃO. 1. Consoante dispõem os arts. 128 e 460 do CPC, o julgador, ao decidir, deve adstringir-se aos limites da causa, os quais são determinados conforme o pedido das partes. Assim, viola o princípio da congruência entre o pedido e a sentença - ne eat iudex ultra vel extra petita partium -, proferindo julgamento extra petita, o juiz da causa que decide causa diferente da que foi posta em juízo. (Cf. TRF1, AC 95.01.10699-3/MG, Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 29/05/2002; RO 95.01.00739-1/MG, Primeira Turma, Juíza convocada Mônica Jacqueline Sifuentes, DJ 18/12/2000; AC 1999.01.00.031763-9, Terceira Turma, Juiz Eustáquio Silveira, DJ 25/02/2000.)

2. Por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade de sentença por esse fundamento - violação ao princípio da congruência entre parcela do pedido e a sentença - pode ser decretada independentemente de pedido da parte ou de prévia oposição de embargos de declaração, em razão do caráter devolutivo do recurso. (Cf. STJ, RESP 327.882/MG, Quinta Turma, Ministro Edson Vidigal, DJ 01/10/2001, e RESP 180.442/SP, Quarta Turma, Ministro César Asfor Rocha, DJ 13/11/2000.)

3. Amulação, de ofício, da sentença. Apelação da autora prejudicada."

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 1997.01.00.031239-2, Rel. Juiz Fed. Conv. João Carlos Mayer Soares, j.17/02/2004, DJU 18/03/2004, p. 81).

Sendo assim, passo à análise dos requisitos necessários para a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições: I - **35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;** (grifei)*

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os

requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, ressalto que adoto, no tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), no qual admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ao caso dos autos.

Requer a parte autora o reconhecimento do trabalho rural desempenhado, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1969 a 30/11/1973.

Para sua comprovação, instruiu a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco seu Certificado de Dispensa de Incorporação, de 1971, no qual consta como sua profissão a de lavrador (fl. 56), bem como o Título de Eleitor (fl. 57), expedido em 1970.

In casu, os depoimentos colhidos na mídia de fl. 151, permite o conhecimento da condição de rurícola, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides campesinas, fornecendo, inclusive, detalhes sobre o local de trabalho e as culturas desenvolvidas (milho, arroz, feijão).

Dessa forma, entendo de rigor a averbação do tempo de labor rural no(s) período(s) de **01/01/1969 a 30/11/1973**, perfazendo o total de 04 (quatro) anos e 11 (onze) meses.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência,

a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somando-se o período aqui reconhecido (04 anos e 11 meses) com aqueles constantes da carta do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição fls. 72/73 (34 anos, 07 meses e 04 dias), contava a parte autora, na data do requerimento administrativo (24/11/2008), com **39 anos, 06 meses e 04 dias de tempo de serviço**, suficientes à ensejar a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, com a fixação do coeficiente de cálculo para 100% (cem por cento) do salário de benefício, compensadas as parcelas já pagas administrativamente.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (24/11/2008 - fl. 40).

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, anulo a r. sentença monocrática e nego seguimento, por prejudicadas, à remessa oficial e à apelação do INSS**. Presentes os requisitos do art. 515, §3º, do mesmo *codex*, julgo procedente o pedido, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem. Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015632-11.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.015632-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: ELIZABETH MACHADO DE HOLANDA ASSIS
ADVOGADO	: SP165916 ADRIANA PAHIM e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSSJ - SP
No. ORIG.	: 00156321120134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Ação de revisão de benefício proposta por ELIZABETH MACHADO DE HOLANDA ASSIS, espécie 42, DIB 29/12/2003, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a substituição do valor da RMI do seu benefício pelo valor que resultar do cálculo da prestação em 30/09/2003, face ao direito adquirido;*
- b) que sejam efetuados os reajustes legais e automáticos;*
- c) o pagamento das diferenças a apuradas, a partir do início efetivo do benefício.*

A sentença julgou procedente o pedido e fixou a valor da RMI do benefício em R\$1.042,74. Em decorrência, determinou o pagamento das parcelas não prescritas e o desconto dos valores antecipados sob a mesma rubrica, com correção monetária pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, acrescidas de juros de mora, da citação, de 0,5% ao mês, nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97 e verba honorária de 10% do valor da condenação até a sentença. Das custas a autarquia ficou isenta.

Em apelação, o autor requer que o valor da RMI seja fixado na liquidação da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Registro de início que os autos foram redistribuídos por força do disposto no Ato 12.522/2014, publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 191/2014, em 21/10/2014.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO PRAZO DECADENCIAL

A decadência do direito, nos termos do artigo 210 do Código Civil, deve ser conhecida de ofício.

Até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o artigo 103 da Lei 8.213/91, para fixar o prazo decadencial de dez anos de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado artigo 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

De início, havia adotado o entendimento corrente, na doutrina e na jurisprudência, segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento de que o prazo decadencial fixado na Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal (28/06/1997):

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

O prazo decadencial, conforme disposto na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, em razão do princípio da irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27/06/1997, com vigência a partir de 28/06/1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

O STF também já se manifestou relativamente à questão, no RE 626.489-SE, sendo julgado o mérito de tema com repercussão geral em 16/10/2013, estabelecendo a decisão (por maioria) que o prazo de dez anos para pedidos de revisão de RMI passa a contar a partir da vigência da MP 1.523/97, e não da data da concessão do benefício. Segundo o STF, a inexistência de limite temporal para futuro pedido de revisão, quando da concessão do benefício, não infirma que o segurado tenha direito adquirido a que tal prazo nunca venha a ser estabelecido.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em 29/12/2003 e a ação proposta em 16/12/2013. Tendo em vista que a decadência é

contada a partir do primeiro dia do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo, resta evidente que não há que se falar em decadência do direito.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tratando-se de benefício previdenciário, que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incoorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR). Com tal entendimento harmoniza-se a sentença recorrida.

DO MÉRITO DO PEDIDO

Esta Nona Turma havia assentado entendimento, segundo o qual os benefícios previdenciários deveriam ser calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que o segurado preencheu os requisitos de sua concessão.

Mas se o segurado, além de não requerer o benefício, continuou a pagar contribuições, seguiria tendo direito ao benefício, mas não à forma de cálculo da RMI, que deveria observar a legislação vigente na data do requerimento do benefício.

Entretanto, no julgamento do RE 630.501/RS, o Supremo Tribunal Federal deixou assentado, em voto da relatoria da Min. Ellen Gracie, que:

Cumpra observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decesso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais.

Em face do exposto, passo ao exame do caso concreto.

A autora teve o benefício concedido em 18/02/2004, com DIB fixada em 29/12/2003, quando contava com 27 anos de contribuição, fls. 27/29.

Portanto, em 30/09/2003 a autora já havia contribuído por mais de 25 anos, de modo que já havia assegurado o direito à concessão do benefício.

Tal entendimento encontra amparo no que estabelece o artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, razão pela qual o pedido deve ser julgado procedente.

Cumpra ressaltar que apurada a nova RMI esta deverá observar os reajustes legais e automáticos até a data de início do benefício, não sendo devido o pagamento das parcelas anteriores ao pedido administrativo, face à inexistência de requerimento do benefício em período anterior.

Com relação ao valor da renda mensal inicial do benefício, observo que o referido valor deverá ser apurado em regular conta de liquidação.

DOU PROVIMENTO à apelação para determinar que o valor do benefício seja apurado em regular conta de liquidação e NEGO PROVIMENTO à remessa oficial.

Int.

São Paulo, 03 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003528-78.2013.4.03.6107/SP

2013.61.07.003528-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : IVIETE MARIA DA SILVA
ADVOGADO : SP090778 MARIA CLELIA LAZARINI e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00035287820134036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, bem como a indenização em danos morais.

A r. sentença de fls. 65/70 julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o tempo especial que indica e condenando o INSS a converter o benefício da autora em benefício de aposentadoria especial. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 79/91, requer a autora a reforma da sentença, ao argumento de restar comprovado o labor especial no período de 23/10/1984 a 30/07/1986, sendo devida a aposentadoria especial desde o requerimento administrativo de 28/02/2008. Requer a condenação da Autarquia Previdenciária em danos morais.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em

comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpr salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpr salientar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de

setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Observe que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeada com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria

especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

Ao caso dos autos.

Inicialmente, verifico que a apelante insurge-se tão somente quanto ao reconhecimento do labor especial no período de 23/10/1984 a 30/07/1986 e consequente aposentação na data do requerimento administrativo formulado em 28/02/2008, bem como na indenização em danos morais.

Desta forma, em observação ao non reformatio in pejus, será analisada a matéria devolvida a esta instância em apelação e remessa oficial. Observo que o INSS reconheceu como especiais os períodos de 21/06/1982 a 17/02/1984, 01/03/1984 a 28/09/1984, 18/08/1986 a 10/10/1986, 30/01/1987 a 28/04/1995 e de 29/04/1995 a 05/03/1997, conforme cópia do processo administrativo constante da mídia de fl. 25, restando, portanto, incontroversa a especialidade do labor no período.

Pleiteia a requerente o reconhecimento, como especial, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- Período de 23/10/1984 a 30/07/1986 - laborado como atendente de enfermagem na Associação Beneficente Douradense, conforme cópia da CTPS, constante de fl. 25 do processo administrativo (mídia de fl. 25 destes autos), enquadramento pela categoria profissional com base no código 2.1.3 do Decreto nº 83.080/79;

- Período de 06/03/1997 a 30/11/2002 - Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 14/15 e Laudo técnico de fls. 32/36, laborado como auxiliar de enfermagem na Irmandade Santa Casa de Misericórdia de Birigui, exposta a agentes biológicos (bactérias) sem comprovação da efetiva neutralização da nocividade, enquadramento no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

Como se vê restou demonstrado o labor especial nos períodos supra mencionados.

Somando-se o período de labor especial ora reconhecido com os reconhecidos pelo réu, contava a autora em 08/03/2012 (data do requerimento administrativo - fl. 13) com **19 (dezenove) anos, 11 (onze) meses e 27 (vinte e sete) dias de tempo de serviço especial**, insuficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

Verifico, ademais, erro material na planilha anexa a sentença, a qual computou tempo de labor especial superior a 25 anos de serviço.

Desta forma, improcedem os pleitos de concessão de aposentadoria especial ou conversão do atual benefício em aposentadoria especial. Remanesce, no entanto, o reconhecimento do tempo especial supra mencionado.

No tocante à reparação por danos morais, esta pressupõe a prática inequívoca de ato ilícito que implique diretamente lesão de caráter não patrimonial a outrem, inócua nos casos de indeferimento ou cassação de benefício, tendo a Autarquia Previdenciária agido nos limites de seu poder discricionário e da legalidade, mediante regular procedimento administrativo, o que, por si só, não estabelece qualquer nexo causal entre o ato e os supostos prejuízos sofridos pelo segurado. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 2006.61.14.006286-8, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 13/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1617; 10ª Turma, AC nº 2006.03.99.043030-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 19/06/2007, DJU 04/07/2007, p. 338.

Desta feita, não merece prosperar o pleito de condenação do INSS ao pagamento de danos morais.

Quanto aos honorários advocatícios, é de se observar que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual reconheço a ocorrência de sucumbência recíproca e estabeleço que os honorários advocatícios fiquem a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da autora**, para reformar a sentença, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004306-39.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.004306-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: SERGIO APARECIDO RANGEL
ADVOGADO	: SP209907 JOSCELÉIA TEODORO SEVERIANO MENDONÇA e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG.	: 00043063920134036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 113/121 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu os períodos especiais de 06/05/1996 a 14/06/1996 e de 03/12/1998 a 17/07/2004, e condenou o INSS a conceder a aposentadoria especial, com os demais consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 125/132, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da r. sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a especialidade do labor com a documentação apresentada, razão pela qual o autor não faria jus ao benefício pleiteado. Por fim, insurge-se quanto aos consectários.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp. 1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à

medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente **à época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso).

No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observe que, em se tratando de **aposentadoria especial**, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistente óbice para se proceder à conversão de tempo serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistia previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese de prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJI 08.07.2010, p.1257)

3. DOS AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubre em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

ELETRICIDADE

Para a profissão de eletricitista sujeita à exposição à tensão elétrica superior a 250 volts há reconhecimento em razão do desempenho de atividade considerada perigosa.

A respeito do tema, vale destacar que o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitistas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou a Lei nº 7.369/85 para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade que pudessem resultar incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificada, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos

regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Por fim, em decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por reconhecer a especialidade da atividade sujeita ao agente elétrico, ainda que referido agente nocivo tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97.

4. DO CASO DOS AUTOS

Inicialmente, ressalto que, à míngua de recurso por parte do autor, a presente análise limitar-se-á aos períodos especiais reconhecidos na sentença, sob pena de *reformatio in pejus*.

Saliento ainda que é incontroversa a especialidade dos períodos de 01/01/1985 a 08/05/1985; 01/08/1986 a 05/05/1996; 15/06/1996 a 02/12/1998; e de 18/07/2004 a 31/08/2011, uma vez que já reconhecida pelo INSS, conforme se infere dos documentos de fls. 54/55 da mídia à fl. 17.

Na hipótese dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

A fim de demonstrar a especialidade do labor, juntou a documentação abaixo discriminada:

- 06/05/1996 a 14/06/1996 e 03/12/1998 a 17/07/2004: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 28/32) - Oficial Eletromecânico e de Manutenção - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 97 decibéis, e a eletricidade, em intensidade superior a 250 volts, sem a comprovação da utilização de EPI que tenha efetivamente neutralizado a nocividade.

Como se vê, restou demonstrado o labor especial nos interregnos supramencionados.

Somando-se os períodos de labor especial reconhecidos, o autor contava, em 11/07/2012 (data do requerimento administrativo - f. 27), com **25 anos, 05 meses e 09 dias de tempo de serviço especial, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de contribuições prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

5. CONSECUTÓRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS. Logo, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, realizado em 11/07/2012 (fl. 27).

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ n. 111.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal. De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 630.501/RS-RG, firmou o entendimento de que o segurado, quando preenchidos os requisitos mínimos para a aposentação, tem direito de optar pelo benefício mais vantajoso. Assim, dentre aquelas três hipóteses citadas, ou ainda se existente outra hipótese não aventada, mas factível e lícita, pode o segurado optar por qualquer uma delas que entender ser a mais vantajosa.

Confira-se no mesmo sentido:

"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Desconstituição da aposentadoria integral. Opção pela aposentadoria proporcional. Direito adquirido ao benefício mais vantajoso após a reunião dos requisitos. Possibilidade. Precedentes.

1. O segurado tem direito adquirido ao benefício mais vantajoso, consideradas as datas a partir das quais a aposentadoria proporcional poderia ter sido requerida e desde que preenchidos os requisitos pertinentes.

2. Agravo regimental não provido."

(STF, AG.REG. NO RE 705.456/RJ, Primeira Turma, Min. Dias Toffoli, 28/10/2014).

DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada anteriormente deferida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005081-51.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.005081-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: EUNICE RODRIGUES MANTOVANI
ADVOGADO	: SP167597 ALFREDO BELLUSCI e outro(a)
No. ORIG.	: 00050815120134036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de e apelação interposta em ação ajuizada por EUNICE RODRIGUES MANTOVANI em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 86/88 reconheceu a natureza especial do período pleiteado e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a aposentadoria especial, acrescida dos consectários que especifica. Deferiu a tutela antecipada e deixou de submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição.

Em razões recursais de fls. 205/211, a Autarquia Previdenciária aduz que a autora não demonstrou o labor especial com a documentação necessária e que o enquadramento pelo exercício da atividade profissional somente é possível até 28 de abril de 1995, sendo os laudos apresentados extemporâneos. Alega ainda que, conquanto a autora tenha trabalhado em ambiente hospitalar, não estava em contato permanente com agentes nocivos, razão por que o pedido merece ser julgado improcedente. Finalmente, defende ser indevido o recebimento do benefício nos períodos em que a autora recebeu salário por atividade especial.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença recorrida foi proferida posteriormente a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor." O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial. Precedente: TRF4, 6ª Turma, AC nº 2001.70.05.004313-0, Rel. Juiz Néfi Cordeiro, DJU 22.01.2003, p. 241.

No mesmo sentido é o teor da Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a concessão da aposentadoria requerida, necessária a análise da atividade especial. Neste ponto, destaco que a norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é

perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291. Cumpre salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o caput do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4. Por oportuno, destaque, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeada com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais

à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, verifica-se que a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço. Ao caso dos autos.

Consoante se infere do resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fls. 31, foram reconhecidos na seara administrativa os períodos de 08/12/1987 a 30/06/90 e de 11/05/1993 a 05/03/1997, totalizando 6 anos, 4 meses e dezoito dias. Sustenta a parte autora que, entre 01/08/1984 a 02/04/1987 e de 06/03/1997 a 02/09/2013, laborou em ambiente hospitalar exposta a agentes biológicos, preenchendo o tempo de serviço necessário a ensejar a concessão da aposentadoria especial, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- Ctps de fls.36 e Laudo Técnico Pericial de Insalubridade de fls.100, onde consta que, entre 01/08/1984 a 02/04/1987, exerceu a atividade profissional de atendente de enfermagem, nas unidades de enfermagem, com a anotação de que, em todo o período mencionado, estivera exposta de forma habitual e permanente a **agentes biológicos (bactérias, fungos, vírus)**, sem a comprovação de que a utilização de EPI tenha efetivamente neutralizado a nocividade. Enquadramento com base nos códigos 1.3.2 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64 e 1.3.4 do Anexo I e 2.1.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

Perfil Profissiográfico Previdenciário de fl. 43/47, expedido pela Fundação Municipal de Ensino Superior de Marília, referente ao vínculo empregatício estabelecido como atendente/auxiliar de enfermagem, entre 06/03/1997 e 16/07/2012, sem a comprovação da utilização de EPI que tenha efetivamente neutralizado a nocividade: enquadramento com base no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97. - Perfil Profissiográfico Previdenciário de fl. 48/49, expedido pela Fundação Municipal de Ensino Superior de Marília, referente ao vínculo empregatício estabelecido como atendente/auxiliar de enfermagem, entre 17/07/2012 a 28/04/2013 (data de expedição do PPP), sem a comprovação da utilização de EPI que tenha efetivamente neutralizado a nocividade: enquadramento com base no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

Laudo Técnico Pericial de fl. 60/108, referentes ao vínculo empregatício estabelecido junto a Fundação Municipal de Ensino Superior de Marília - hospital de clínicas de Marília, entre 06/03/1997 a 28/04/2013, contendo a conclusão de que exerceu a atividade profissional de atendente/ auxiliar de enfermagem, quando estivera exposta de forma habitual e permanente a agentes biológicos, caracterizados pelos trabalhos e operações em contato direto com pacientes, sem a comprovação da utilização de EPI que tenha efetivamente neutralizado a nocividade: enquadramento com base no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC 00283905320084039999, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 24/02/2010, p. 1406.

Cumpra ainda destacar que o rol de atividades previstas pelos Decretos nº53.831/64 e 83.080/79 não é taxativo e que a atividade de "Atendente de Enfermagem" desempenhada pela autora, guarda similaridade com as atividades descritas neste rol, assim, enquadrava-se como especial pelos referidos decretos reguladores, existindo a presunção de exposição aos agentes nocivos, relativamente à categoria profissional até 28/04/1995.

Como se vê, restou comprovada a natureza especial do vínculo empregatício estabelecido entre 01/08/1984 a 02/04/87 e de 06/03/1997 a 28/04/2013 (data da expedição do PPP - fl. 49).

O trabalho especial no aludido interregno, corresponde a 18 anos, 9 meses e 25 dias, o qual, acrescido do período especial já reconhecido administrativamente (6 anos, 4 meses e 18 dias), equivale a 25 anos, 2 meses e 13 dias, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, conforme demonstra a planilha de cálculo anexa a esta decisão.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. No caso em apreço, mantenho o termo inicial a contar da data do requerimento administrativo, formulado em 02/09/2013 (fl. 29).

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos conforme fixados pela sentença "a quo".

Quanto às custas, conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela. Por derradeiro, a norma contida no art. 57, § 8º, da Lei nº 8.213/91, visa proteger a integridade física do empregado, proibindo o exercício de atividade especial quando em gozo do benefício correspondente, e não deve ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.

Logo, na hipótese *sub judice*, não deve o segurado, que não se desligou do emprego, para continuar a perceber remuneração que garantisse sua subsistência, enquanto negado seu direito à aposentação, ser penalizado com o não pagamento de benefício no período em que já fazia jus. Em outros termos, o INSS não pode se beneficiar de crédito que advém de trabalho prestado pelo segurado, que deveria ter sido aposentado, e não o foi, por indeferimento do pleito administrativo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial, tida por submetida, e à

apelação do INSS. Mantenho a tutela concedida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001079-29.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.001079-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : JOAO SILVA DA MOTA
ADVOGADO : SP208091 ERON DA SILVA PEREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00010792920134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais, a inclusão no tempo de contribuição de período de serviço militar, e a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de fls. 123/125 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período de serviço militar pleiteado e condenou o INSS a revisar o benefício do autor e ao pagamento das diferenças devidas com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 127/133, requer o autor a reforma da sentença, ao fundamento de que restou demonstrado o exercício de atividade especial no intervalo de 26/09/1979 a 17/06/1982.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições: I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

(grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

A fim de fazer jus à revisão pretendida, postula a parte autora a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifô nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Ao caso dos autos.

Inicialmente, ressalto que, à míngua de recurso por parte do INSS, a presente análise limitar-se-á ao período especial não reconhecido na sentença.

Pleiteia o requerente o reconhecimento como especial dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 26/09/1979 a 17/06/1982: Formulário DIRBEN-8030 de fl. 58, e Declaração da Empresa de fl. 59, informando que o laudo técnico pericial encontra-se em poder da agência do INSS de Santo André - Ajudante - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 102 decibéis: enquadramento com base no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.080/79.

Cumpra observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais no interregno compreendido entre 26/09/1979 e 17/06/1982.

Somando-se o período especial e o tempo de serviço militar reconhecidos, com aqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de fls. 76/78, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, na data do requerimento administrativo (06/09/2012 - fl. 15), com **36 anos, 01 mês e 25 dias de tempo de serviço, suficientes à aposentadoria por tempo de serviço integral**, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário, compensadas as parcelas pagas em sede administrativa.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa, vez que preenchia o demandante os requisitos necessários à aposentação no supracitado coeficiente desde o requerimento administrativo (06/09/2012).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra

respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor**, para reformar a sentença, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000886-84.2013.4.03.6123/SP

2013.61.23.000886-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : NILSO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008868420134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão de benefício, através da majoração do tempo de serviço, mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial.

A r. sentença monocrática de fls. 120/122 reconheceu a decadência do direito e julgou extinta a ação, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

Em razões recursais de fls. 125/127, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, ao fundamento de não ter ocorrido a decadência do direito à revisão.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A decadência do direito à revisão de benefício previdenciário possui natureza legal e reclama, inclusive, pronunciamento de ofício do juiz, *ex vi* do art. 210 do CC/02, *in verbis*:

"Art. 210. Deve o juiz, de ofício, conhecer da decadência, quando estabelecida por lei."

Cumpra observar que o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, não previa o instituto da decadência, mas tão-somente a prescrição das quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

A Lei n.º 9.528/97, por sua vez, alterou referido dispositivo, passando a estabelecer em seu *caput*:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"

Em seguida, adveio a Lei n.º 9.711/98, que determinou a redução do prazo decadencial para cinco anos, o qual foi novamente fixado em dez anos pela Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei n.º 10.839, de 05 de fevereiro de 2004.

A respeito do tema, a 1ª Seção do C. STJ, no julgamento do Resp n.º 1.303.988 (DJE 21.03.2012), concluiu pela perda do direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício no prazo de 10 anos, a contar da Medida Provisória n.º 1523-9/97, publicada em 28 de junho de 1997, norma predecessora da Lei n.º 9.528/97, na hipótese de a ação versar acerca de fatos anteriores a sua vigência.

Neste mesmo sentido pronunciou-se a 3ª Seção desta Corte, por ocasião do julgamento dos EI em AC n.º 2009.61.83.010305-7, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. em 08.11.2012, D.E. 14.11.2012.

In casu, pretende a parte autora a revisão de sua aposentadoria, concedida em 18/01/1994 (fl. 59), através do reconhecimento de tempo de serviço especial. Ora, inarredável a conclusão de que pretende o demandante questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial legal. Sendo assim, como os pedidos de revisão na esfera administrativa foram protocolados em 26/03/2010 e 21/08/2012 (fls. 77 e 57, respectivamente), e a presente ação foi ajuizada em 24/05/2013, ou seja, todos após o prazo decadencial de 10 anos, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002109-27.2013.4.03.6138/SP

2013.61.38.002109-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : MARIA JOSE PACHECO
ADVOGADO : SP151180 ALMIR FERREIRA NEVES e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021092720134036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença de fl. 83/85 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente nos ônus de sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 87/95, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher. Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II).

Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que

deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Neste ponto, dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per se, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2005 (fl. 19) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 144 meses.

Dos documentos acostados aos autos, destaco a Certidão de Casamento, ocorrido em 1966, a qual qualifica a autora e seu cônjuge como lavradores (fl. 20).

Tal documento constitui início de prova material de tal atividade, conforme jurisprudência adotada pelos nossos tribunais.

No entanto, os extratos do CNIS de fls. 43/49 noticiam que autora exerceu atividade urbana de 19/09/1980 a 09/03/1991. Bem como o cônjuge da autora nos períodos 06/10/1979 a 23/11/1979, 02/05/1985 a 19/07/1985 e 04/06/1991 a 02/06/1992.

Além do que o esposo da requerente recebe o benefício de amparo social ao idoso, na qualidade de comerciante desde 14/02/2014 (fl. 53). Sendo assim, tais fatos ilidem o início de prova material apresentado aos autos quanto à atividade rural alegada pela autora. Dessa forma, incide, à espécie, o enunciado da súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, sendo de rigor a rejeição do pedido inicial. *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"*.

De rigor, portanto, a improcedência do pedido pleiteado na inicial.

Deixo de condenar a autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, em razão de ser beneficiária da gratuidade de justiça.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1-A, do CPC, **dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001269-02.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.001269-6/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: NAIR DE LOURDES CARDOSO JOAQUIM
ADVOGADO	: SP054459 SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00012690220134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso interposto em face da r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nas razões recursais, a autora alega, preliminarmente, cerceamento à defesa de seu direito, por não ter sido realizada perícia por médico especialista nas doenças apontadas e exora a nulidade da sentença. No mérito, aduz possuir os requisitos necessários para a percepção de aposentadoria por invalidez e evoca o princípio da dignidade humana.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do recurso, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Tal regra consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Preliminarmente, entendo não prosperar a alegação de nulidade processual.

Realmente, é pacífico que a incapacidade laborativa só pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos preconizados pelo artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil.

Como prevê o artigo 130 do Código de Processo Civil, foi designada a realização de prova pericial, a fim de verificar a existência de incapacidade laborativa.

Assim, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a prova pericial, a fim de verificar a existência de incapacidade laborativa.

No caso, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina.

É importante salientar, ainda, o posicionamento desta egrégia Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO.

COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS

REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único

de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido.

(TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJ1 05/11/2009, p 1.211)

Ademais, o laudo pericial (f. 113/116), elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados. Desse modo, estando sendo possível ao MM. Juízo a quo formar seu convencimento pela perícia realizada, desnecessária mostra-se sua complementação.

Superada a preliminar, passo à análise do mérito recursal.

No mérito, discute-se o atendimento aos requisitos do benefício por incapacidade.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo médico atesta que a autora, nascida em 1948, *está incapacitada parcial e permanentemente* para as atividades do lar, por ser portadora de doenças em coluna, hipertensão arterial sistêmica, dislipidemia, diabetes mellitus insulino dependente (f. 113/116).

O perito fixou a DII em **20/4/2010**, baseado em achado de eletromiografia de membros inferiores (quesito n. 3 - f. 115).

Porém, ela não faz jus ao benefício por outras razões, que passo a expor.

Há um impeditivo da concessão do benefício: a parte autora passou boa parte da idade laborativa sem contribuir para a previdência social e só se refiliou quando já estava envelhecida e fisicamente incapaz para o trabalho remunerado.

Ora, a autora havia se afastado da previdência social ao deixar de contribuir a partir de 1980 (CNIS - f. 94/97), tendo após o prazo legal perdido a qualidade de segurada, à luz do disposto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Inaplicável à espécie o § 1º do mencionado artigo, pois as provas dos autos não conduzem à constatação mínima de que a parte autora deixou de trabalhar e contribuir em 1980 em virtude da incapacidade.

Perdeu ela, assim, a qualidade de segurada décadas atrás.

Nesse diapasão:

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo: 0039855-64.2005.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/10/2011 Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 17/10/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC).. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma. 3. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a agravante deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 4. Agravo legal desprovido (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1045936 Processo: 2005.03.99.031572-8 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 28/03/2011 Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 01/04/2011 PÁGINA: 1329 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA).

Após se tornar incapaz, aos 63 (sessenta e três) anos de idade e já desgastada pela idade e doenças físicas, a autora retornou à previdência social, efetuando recolhimentos de setembro de 2011 a janeiro de 2012 (CNIS - f. 97).

A toda evidência, apura-se a presença de incapacidade, no mínimo parcial, preexistente à própria refiliação.

Não é possível conceder benefício previdenciário a quem só contribui quando lhe é conveniente, deixando de exercer o dever de solidariedade social no custeio no decorrer de sua vida.

Infelizmente esse tipo de artifício - filiar-se o segurado à previdência social já incapacitado - está se tornando lugar comum.

Seja como for, independentemente das conclusões do perito, esse tipo de proceder - filiação na senectude, com vistas à obtenção de benefício por incapacidade - não pode contar com a complacência do Judiciário, porque implica burla às regras previdenciárias.

In caso, não há dúvidas de que se aplica à presente demanda o disposto no artigo 42, § 2º, primeira parte, da Lei nº 8.213/91.

Nesse diapasão:

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo: 0039855-64.2005.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/10/2011 Fonte: DJF3 CJ1 DATA:17/10/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA CARACTERIZADA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO EM RAZÃO DE DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. REGRA DE EXCLUSÃO DO § 2º DO ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA À ÉPOCA DA NOVA FILIAÇÃO AO REGIME PREVIDENCIÁRIO. NÃO COMPROVAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL QUE DEMONSTRE O INÍCIO DA INCAPACIDADE LABORATIVA DA AGRAVANTE NA DATA VENTILADA EM SUAS RAZÕES DE AGRAVO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. I- Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao apelo do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II- Os requisitos legais da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença são semelhantes, existindo diferenciação somente quanto ao tipo de incapacidade, no primeiro ela deve ser total e permanente, e no segundo, total ou parcial, mas provisória. III- Verifico, no entanto, que o pleito da agravante resvala na restrição do § 2º do artigo 42 da Lei de Benefícios, pois os elementos existentes nos autos convergem para a conclusão de que a doença incapacitante é pré-existente à nova filiação da agravante ao regime previdenciário. IV-A recorreu deixou de contribuir para a previdência social em agosto de 1957, permaneceu mais de 40 (quarenta) anos sem qualquer vínculo com a previdência, e voltou a contribuir somente em 10/2003 por exatos 5 (cinco) meses, período mínimo necessário para que pudesse recuperar a sua condição de segurado, especificamente para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, e logo após completar os recolhimentos mínimos necessários, propôs a presente ação em dezembro de 2004. V- Claro, portanto, que a agravante já estava incapaz quando voltou a se vincular ao regime previdenciário, o que, por força do art. 42, § 5º da Lei 8.213/91, impede a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face da preexistência da incapacidade laboral. VI- Considerando que a concessão dos benefícios previdenciários é atividade administrativa vinculada ao preenchimento de todos os pressupostos e requisitos legais, tenho que a incapacidade da autora é preexistente à sua nova filiação em outubro de 2003, não fazendo jus, portanto, à cobertura previdenciária. VII-A agravante não logrou êxito em comprovar a manutenção da qualidade de segurado, requisito imprescindível para o gozo do benefício pleiteado. VIII- A autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão ora guerreada. IX- Agravo improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1286660 Processo: 2008.03.99.010451-2 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 02/02/2009 Fonte: DJF3 CJ2 DATA:04/03/2009 PÁGINA: 915 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

A solidariedade legal tem via dupla: todos devem contribuir para a previdência social, quando exercem atividade de filiação obrigatória, para que todos os necessitados filiados obtenham a proteção previdenciária.

O princípio da dignidade da pessoa humana não se sobrepõe às regras do direito positivo, mesmo porque o contrário geraria colapso real no sistema, pois a evocação do princípio se tornou lugar comum nas lides previdenciárias...

O seguro social depende de recolhimento de contribuições e não pode conceder prestações previdenciárias sem prévio custeio. O princípio da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, III, da CF) não se sobrepõe às regras de direito previdenciário. No conflito entre regras e princípios, prevalecem as regras.

A Previdência Social é essencialmente contributiva (artigo 201, *caput*, da Constituição Federal) e só pode conceder benefícios mediante o atendimento dos requisitos legais, sob pena de transmutar-se em Assistência Social, ao arripio da legislação.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002843-60.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.002843-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : SAULO RODRIGUES DE CARVALHO
ADVOGADO : SP054459 SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES e outro(a)

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE LIMEIRA > 43ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00028436020134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelações interpostas em face da r. sentença condenou o réu a conceder auxílio-doença à parte autora, desde 19/5/2006, discriminados os consectários, observada a prescrição quinquenal, antecipados os efeitos da tutela, submetida ao reexame necessário.

A parte autora requer a concessão de aposentadoria por invalidez e prequestiona a matéria.

Já o INSS visa à reforma do julgado quanto ao mérito, em razão da ausência dos requisitos legais. Subsidiariamente, impugna o termo inicial do benefício, os consectários e os honorários advocatícios. Pquestiona a matéria.

Contrarrazões apresentadas pelo autor.

Em suma, o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, presentes os requisitos para a decisão monocrática.

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no art. 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O autor, açougueiro, nascido em 1968, alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. Entretanto, de acordo com o laudo médico pericial, ele não está inválido, mas parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho, por ser portador de "*perda de visão em olho esquerdo por deslocamento de retina*" (f. 81/82).

Segundo o perito, ele pode realizar atividades que não exijam acuidade visual bilateral.

O perito fixou a DII em 1999, baseado no relato do autor (item 2 - f. 81).

Trata-se de caso típico de auxílio-doença, em que o segurado não está inválido, mas não pode mais realizar suas atividades habituais.

Em razão da idade do autor - não é idoso - não se constata a ausência de prognóstico de reabilitação profissional.

Entendo, assim, não patenteada a incapacidade total e definitiva para quaisquer serviços, de modo que não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

Há precedentes sobre o tema, mesmo em casos de incapacidade parcial. Nesse diapasão:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA:17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os demais requisitos para a concessão do benefício- filiação e período de carência - também estão cumpridos.

Colhe-se do CNIS que o autor manteve vínculos trabalhistas de 1985 a 1999, bem como percebeu seguidos auxílios-doença entre 2000

e 2006.

O relatório médico de f. 25, datado em 5/8/2002 declara a ausência de condições laborais em razão da mesma doença apontada na perícia.

Aplica-se ao caso, pois, o entendimento jurisprudencial dominante, no sentido de que o beneficiário não perde o direito ao benefício se restar comprovado que não deixou de trabalhar voluntariamente, e sim em razão de doença incapacitante.

A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.

(...)

Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.

(...)"

(STJ - RECURSO ESPECIAL - 199900480953/SP, QUINTA TURMA, DJ 06/09/1999, p.131, Rel. FELIX FISCHER)

O termo inicial do benefício fica mantido na data da indevida cessação do último auxílio-doença, por estar em consonância com os elementos prova e com a jurisprudência dominante (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014). Ora, segundo a Lei nº 8.213/91, o segurado com capacidade de trabalho residual deve ser reabilitado, não se admitindo que permaneça décadas recebendo benefício em tais circunstâncias.

Deverá ser proporcionada reabilitação profissional à parte autora, serviço a ser concedido ex vi legis, pois apresenta capacidade laborativa residual, nos termos da Lei nº 8.213/91. Fixo prazo de 6 (seis) meses para tal prestação, caso ainda não tenha sido proporcionada.

A parte autora deverá submeter-se às perícias na forma do artigo 101 da Lei nº 8.213/91, mas à evidência a cessação só pode dar-se no caso de alteração fática, ou seja, de cura do autor.

Os valores já recebidos a título de quaisquer benefícios previdenciários ou assistenciais não cumuláveis, administrativa ou judicialmente, deverão ser abatidos do débito.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Com relação ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS para discriminar os consectários.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005777-65.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005777-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: ARMINDO CARLOS DE ABREU (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG.	: 00057776520134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 2064/2954

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

A r. sentença monocrática de fls. 99/104, julgou parcialmente procedente o pedido. Sentença submetida ao reexame necessário.

Recurso de apelo da parte autora às fls. 106/114, requerendo que seja reconhecida a interrupção do prazo prescricional, determinando como termo inicial da prescrição a data do ajuizamento da Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183.

Em razões recursais de fls. 116/128, a Autarquia Previdenciária argui a preliminar de carência de ação por falta de interesse de agir. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relatório.

Vistos, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

No tocante à falta de interesse de agir, tal preliminar confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Insta salientar que a existência de ação civil pública não implica a perda superveniente do interesse de agir, haja vista que não há notícia de adesão, pela autora, ao feito coletivo (ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183) ou mesmo de pagamento de eventuais atrasados, motivos que, por si só, reforçam a necessidade de enfrentamento do mérito.

Sendo assim, o ajuizamento da presente ação individual e a ausência de notícia de posterior adesão à ACP tiveram o condão de obstar o aproveitamento dos efeitos positivos de eventual coisa julgada erga omnes, inclusive no tocante à prescrição quinquenal, haja vista a opção pelo prosseguimento de ação própria, afastando a tutela promovida na ação coletiva, ex vi do art. 21 da Lei nº 7.347/85 c/c art. 104 da Lei nº 8.078/90.

No mérito, devo destacar que me filio à corrente jurisprudencial segundo a qual os benefícios previdenciários somente devam ser reajustados mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Lei nº 8.213/91 e alterações subsequentes.

Também é do meu entendimento que não se sustenta o argumento no sentido de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofenda o princípio da igualdade. O Pretório Excelso, a propósito, já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Os Tribunais Superiores, assim como esta Corte regional, já pacificaram o entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Entretanto, *in casu*, não se trata de pedido de reajuste de benefício ou mesmo de equivalência do salário-de-benefício ao salário-de-contribuição, mas de recomposição da renda mensal em face da alteração do teto máximo previdenciário trazida por Emendas Constitucionais.

É certo que o limitador dos benefícios previdenciários é aplicado após a definição do salário-de-benefício e este permanece inalterado. A renda mensal inicial dele decorrente é que sofre os periódicos reajustes decorrentes dos índices oficiais. Entretanto, se a renda mensal inicial do benefício sofrera as restrições do teto vigente à época da concessão e o limite foi alterado por força das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é perfeitamente plausível o pleito de adequação ao novo limitador.

Nesse sentido (*RE 451243, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 01/08/2005, DJ 23/08/2005, p. 046; TNU, AC 2006.85.00.504903-4, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, j. 31/07/2007*).

Destaque-se, de pronto, que a situação não se amolda àquelas decididas pelo Plenário da Suprema Corte, em 08/02/2007, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, ambos de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes (DJ 15/02/07), para as quais se confirmou a tese da impossibilidade de incidência da lei nova sobre os benefícios em manutenção.

A respeito da questão tratada nestes autos, ou seja, de aplicação do novo teto em face da EC 20/98 e da EC 41/2003 aos benefícios concedidos anteriormente, assim se pronunciou o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Agravo Regimental no RE 499.091-1/SC, em 26.04.2007, de que foi relator o Excelentíssimo Senhor Ministro Marco Aurélio:

"...não se faz em jogo aumento de benefício previdenciário mas alteração do teto a repercutir em situação jurídica aperfeiçoada segundo o salário-de-contribuição. Isso significa dizer que, à época em que alcançado o benefício, o recorrido, não fosse o teto, perceberia quantia superior. Ora, uma vez majorado o patamar máximo, o valor retido em razão do quantitativo anterior observado sob o mesmo título há de ser satisfeito".

Com efeito, o que vale perquirir é se à época da concessão do benefício o segurado teria ou não condições de receber uma renda mensal inicial um pouco maior a depender de o patamar máximo haver sido mais restrito ou um pouco mais elástico que a renda derivada do salário-de-benefício então apurado.

Ademais, é de se consignar que a questão em comento já fora decidida em sede de repercussão geral pelo Excelso Pretório, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354, cuja ementa ora transcrevo:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
(Pleno; Relatora Min. Cármen Lúcia, j. 08.09.2010, DJe 14.02.2011).

Do documento de fls. 21/22; verifica-se que o salário de benefício apurado, após revisão administrativa do assim denominado "buraco negro", superou o teto previdenciário vigente, razão pela qual fora a este limitado. Nesse passo, faz jus a parte autora ao recálculo da renda mensal, com a liberação do salário de benefício no limite permitido pelo novo valor trazido pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, a partir da respectiva edição, com o pagamento das diferenças não alcançadas pela prescrição quinquenal, descontados eventuais valores recebidos na esfera administrativa.

Outrossim, cumpre esclarecer, por oportuno, que não vislumbro óbice ao atendimento do pleito pelo simples fato de o benefício, no presente caso, ter sido concedido no período denominado "buraco negro", porquanto resta inalterada a conclusão de que sofreu limitação em seu salário de benefício, conforme explicitado na decisão.

Ademais, o precedente firmado em sede de repercussão geral pelo E. STF não contempla tal restrição, pelo que não se justificaria o tratamento diversificado entre segurados que se encontram na mesma situação jurídica, em homenagem ao princípio da igualdade, em sua vertente material.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, convém explicitar que deverá ser observado os critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares arguidas de falta de interesse de agir e suspensão da prescrição quinquenal, e no mérito, nego seguimento à remessa oficial, à apelação do INSS e ao recurso de apelo da parte autora**, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.
Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008717-03.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008717-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
PARTE AUTORA	: MARIA DA GLORIA DE SOUZA SILVA VETORETI
ADVOGADO	: SP197535 CLÁUDIO HENRIQUE DE OLIVEIRA ANDERSEN e outro(a)
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00087170320134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço especial e a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 188/196 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada. Feito submetido ao reexame necessário.

Decorrido *in albis* o prazo para interposição de recurso voluntário, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O pedido formulado pelo autor, consubstanciado na conversão do benefício, encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios, assim como obedece ao princípio pelo qual os atos da administração são passíveis de revisão. Dessa forma, os termos em que essa revisão é pleiteada constitui matéria de mérito, de molde a se aferir se sua pretensão encontra ou não subsunção aos contornos da lei, a ensejar sua procedência ou improcedência.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. LEI Nº 8.213/91 - INPC. LEI 8.542/92 - IRSM. LEI 8.700/93. LEI 8.880/94 - IPC-R. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415 - IGP-DI. LEI 9711/98.

1 - Não havendo veto no ordenamento jurídico que impeça a dedução do pedido em juízo, não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido.

(...)

9 - Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rejeitada. Remessa oficial e recurso do INSS providos."

(9ª Turma, AC nº 1999.61.02.005635-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25.08.2003, DJU 18.09.2003, p. 392).

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994.

(...)

2. A impossibilidade jurídica do pedido somente se caracteriza quando houver proibição expressa à tutela jurisdicional postulada no pedido. A mera inexistência de norma legal que contemple a pretensão ou a existência de norma que seja a ela contrária resolve-se em juízo de mérito sobre a própria pretensão inicial.

(...)"

(9ª Turma, AC nº 2002.61.04.003071-2, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 01.09.2003, DJU 18.09.2003, p. 412).

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação

do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescritas.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4. Por oportuno, destaque, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Observe que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de

1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

Ao caso dos autos.

Inicialmente, verifico que o réu reconheceu administrativamente a especialidade do labor nos períodos de 13/03/1986 a 25/08/1988 e de 08/03/1989 a 20/07/1995, conforme decisão técnica de atividade especial de fl. 106, restando, portanto, incontroversa a especialidade do labor nos períodos.

Pleiteia a requerente o reconhecimento, como especial, dos períodos em que teria trabalhado sujeita a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- Períodos de 21/07/1995 a 13/06/2012- Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 108/109, 110/111 e 112/113 e laudo técnico de fls. 158/162 laborado como auxiliar de enfermagem: exposição a agentes biológicos, de modo habitual e permanente, sem comprovação da efetiva neutralização da nocividade, enquadramento pelos códigos 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

Como se vê, restou demonstrado o labor especial no período supra mencionado.

Somando-se o período de labor especial ora reconhecido com os reconhecidos pelo réu, contava a autora, em 13/06/2012 (data do requerimento administrativo - fl. 83) com **25 (vinte e cinco) anos, 08 (oito) meses e 19 (dezenove) dias de tempo de serviço especial**, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa, contudo, no presente caso, com efeitos financeiros incidentes a partir da citação (09/05/2014 - fl. 163), momento em que o INSS tomou ciência inequívoca do laudo técnico de fls. 158/162, datado de 01/04/2014, o qual possibilitou o enquadramento de todo o período especial requerido e, por consequência, a revisão da aposentadoria.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial** e mantenho a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012406-55.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012406-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ARY LEITE DA SILVA
ADVOGADO : SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ação ajuizada por ARY LEITE DA SILVA, espécie 42, DIB 05/11/1981, contra o Instituto Nacional da Previdência Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a adequação do benefício, a partir de 31/12/2003, aos termos da EC 41/03, levando-se em consideração os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais;
- b) atribuir à nova RMI o valor correspondente ao salário de benefício calculado para a sua concessão, atualizado até 31/12/2003, pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do RGPS, limitada a nova renda ao novo teto fixado na EC 41/03, a contar de 31/12/2003;
- c) o pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido. Por ser o autor beneficiário da justiça gratuita, isentou-o do pagamento das verbas de sucumbência.

Embargos de declaração do autor às fls. 151/156, que foram rejeitados à fl. 158.

Em apelação, o autor reiterou a inicial e requereu a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o Art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO MÉRITO DO PEDIDO

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do Art. 14 da EC 20/1998 e do Art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

*3. Negado provimento ao recurso extraordinário.
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).*

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Entretanto, no caso dos autos, o benefício foi concedido em 05/11/1981, ou seja, antes da Constituição Federal de 1988. Portanto, tendo em vista a data de sua concessão, não há que se falar na aplicação imediata das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 para adequar o valor da renda mensal do benefício aos novos tetos previstos nas referidas emendas constitucionais.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 03 de dezembro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012780-71.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012780-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : VALDENIR FERREIRA PASCOAL
ADVOGADO : SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN COZMAN e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP191592 ELIZANDRA SVERSUT e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00127807120134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada por VALDENIR FERREIRA PASCOAL, espécie 46, DIB 20/05/1987, contra o Instituto Nacional da Previdência Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a adequação do benefício a partir de 31/12/2003 aos termos da EC 41/03, levando-se em consideração os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais;
- b) atribuir à nova RMI o valor correspondente ao salário de benefício calculado para a sua concessão, atualizado até 31/12/2003, pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do RGPS, limitada a nova renda, a contar de 31/12/2003, ao novo teto fixado na EC 41/03;
- c) o pagamento das diferenças a serem apuradas, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido. Por ser o autor beneficiário da justiça gratuita, isentou-o do pagamento das verbas de sucumbência.

Embargos de declaração do autor às fls. 124/127, que foram rejeitados às fls. 129/130.

Em apelação, o autor alega, preliminarmente, que a sentença não se manifestou sobre os documentos e cálculos acostados aos autos. No mérito, reitera a inicial e requer a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o Art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO MÉRITO DO PEDIDO

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do Art. 14 da EC 20/1998 e do Art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.
(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Entretanto, no caso dos autos, o benefício foi concedido em 20/05/1987, ou seja, antes da Constituição Federal de 1988. Portanto, tendo em vista a data de sua concessão, não há que se falar na aplicação imediata das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 para adequar o valor da renda mensal do benefício aos novos tetos previstos nas referidas emendas constitucionais.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 03 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012835-22.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012835-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : ALTAMIIR WENCESLAU DE MORAES
ADVOGADO : SP018454 ANIS SLEIMAN e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170032 ANA JALIS CHANG e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00128352220134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

A r. sentença monocrática de fls. 129/134, julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 161/175, pugna a parte autora pela reforma da sentença.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme consta do extrato do INFBEN, do MPAS/INSS, anexado aos autos às fls.66, a aposentadoria por tempo de serviço, da parte autora, foi concedida em 27/06/1987, anteriormente à Constituição Federal de 1988.

O entendimento da Egrégia Nona Turma desta Corte, é no sentido de que, aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente à Constituição Federal de 1988, não se aplica a adequação de seu valor aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, *in verbis*:

"(...)A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 2072/2954

BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

O benefício foi concedido antes da CF/88, razão pela qual não há direito à revisão pleiteada.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int."

(Agravo Legal em Apelação Cível nº 0001785-96.2013.4.03.6183/SP, Nona Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 14/07/2014, p. e-DJF3ª Região de 28/07/2014.)

Dessa forma, não faz jus a parte autora às adequações estabelecidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

Diante do exposto, **com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelo da parte autora**, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042223-04.2013.4.03.6301/SP

2013.63.01.042223-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: CLOVIS ANTUNES
ADVOGADO	: SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00422230420134036301 6V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada por CLOVIS ANTUNES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento e a conversão de tempo especial em comum e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de fls. 199/207 reconheceu a natureza especial tão somente do interregno de 10/02/2004 a 06/12/2011 e julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS à concessão do benefício requerido, acrescido dos consectários legais e verba honorária a favor da autoria fixada em 10% sobre o valor da condenação nos termos da Súmula 111 do STJ. Deferiu tutela antecipada. Sujeitou a sentença ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 216/233, o INSS pugna pela improcedência do pedido, ao argumento da impossibilidade de conversão de tempo especial para comum após 28/05/98, e que os agentes agressivos restaram neutralizados pelo uso de equipamentos de proteção individual. Requer a inversão do ônus da sucumbência e, em caso de condenação, que estes não ultrapassem 5% do valor da condenação. Finalmente, quanto aos juros e correção monetária, pleiteia sejam fixados com base na Lei nº 11.960/2009, prequestionando a matéria *sub judice*, para fins recursais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma no artigo 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24

de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:**

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

- a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
- b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
- c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanesçam tão-somente para a jubilação proporcional.

O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.

IV - Agravo parcialmente provido."

(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão para comum do tempo de atividade exercida em condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou

venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4. Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no *caput* aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de

percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial." Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que "*o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "*a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete*".

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Ao caso dos autos.

Saliento que o requerente pleiteia, à exordial, o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos de 20/08/1996 a 05/03/1997 e de 10/02/2004 a 06/12/2011, em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, porém a sentença reconheceu tão somente o período de 10/02/2004 a 06/12/2011 e, inexistindo apelo da autoria, não há que se analisar a questão. Assim, para comprovar o período 10/02/2004 a 06/12/2011, que laborou em regime especial juntou a documentação abaixo discriminada: -Formulário PPP de fl.66/68, expedido por Decarto Benvic, onde conta a informação de que, entre 11/06/2001 a 06/12/2011, exerceu a atividade profissional de operador, quando ficava exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em nível de **90,7 dB(A)**.

Cabe destacar que os laudos periciais emanaram de profissionais habilitados e com registro nos respectivos órgãos de classe e, ainda que elaborados extemporaneamente, constitui meio hábil a demonstrar a exposição aos agentes agressivos aos quais o postulante estivera exposto. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC 00053589420034036183, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 17/01/2007.

Cumpra observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou comprovada a natureza especial dos vínculos empregatícios estabelecidos entre 10/02/2004 a 06/12/2011.

Os vínculos empregatícios em questão, na contagem original, somavam 34 anos, 5 meses e 8 dias, os quais, acrescidos da diferença (3 anos, 1 mês e 17 dias) apurada pela conversão, perfazem anos, 6 meses e 23 dias.

Dessa forma, a soma da diferença apurada pela conversão do período especial em comum (3 anos, 1 mês e 17 dias), ao total já computado na seara administrativa (34 anos, 5 meses e 8 dias - fls. 83/84), contava a parte autora, na data do requerimento administrativo, formulado em 13/01/2012 (fl. 18), com **37 anos e 7 meses de tempo de serviço**, conforme demonstra a planilha de cálculo anexa a esta decisão, vale dizer, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade integral, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de contribuições prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (13/01/2012 - fl. 18), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já houvera preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época. Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino seja mantida a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até

a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela. Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e ao apelo do INSS. Mantenho a tutela concedida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024156-18.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024156-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP282663 MARIA ISABEL SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANAIR NICE VINHADO MAZETTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG. : 11.00.01181-0 1 Vr ITAJOBÍ/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade rural.

O pedido foi julgado procedente para determinar a concessão do benefício pleiteado, com correção monetária e acréscimo de juros de mora, bem como honorários advocatícios.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS. Sustenta, preliminarmente, falta de interesse de agir; no mérito, alega a ausência de preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade rural.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (*caput*), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (*AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: 1ª T, Data do Julgamento: 17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2011 p. 346, Relator: DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI*).

Quanto à questão preliminar aventada - necessidade de requerimento administrativo como condição da ação -, o Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 631.240, aos 3/9/2014, sob o regime de repercussão geral, dirimiu definitivamente a questão ao considerar constitucional a exigência de requerimento administrativo prévio.

Entretanto, o eminente Ministro Relator ressaltou a necessidade de estabelecer fórmula de transição para as ações em curso.

Esta é a hipótese dos autos, na qual, de fato, a ação foi proposta em 16/9/2011 e o INSS apresentou contestação de mérito. Ao assim proceder, caracterizou o interesse processual da parte autora.

Assim, repilo a preliminar suscitada.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se

exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **5/3/1992**.

Ademais, há início de prova material presente na certidão de casamento (1955) e na certidão de óbito (1993), nas quais consta a qualificação de lavrador do cônjuge da parte autora.

No mesmo sentido: anotações de trabalho rural anotados em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do marido (1985/1987 e 1990/1992).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que conhecem a parte autora há vários anos e sempre exercendo a faina campesina. Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo ter sido demonstrada a faina rural exigida no período imediatamente anterior ao alcance da idade.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação autárquica. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039171-27.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039171-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: BENEDITO AUGUSTO RAKOV
ADVOGADO	: SP139831 ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO
No. ORIG.	: 13.00.00000-2 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de trabalho rural, sem registro em CTPS, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de fls. 84/86 e 93, julgou procedente o pedido, concedendo a tutela antecipada..

Em razões recursais de fls. 97/105, pugna o INSS, pelo conhecimento da remessa oficial. No mérito, requer a reforma do *decisum*.

Por derradeiro, argui o prequestionamento da matéria para fins de interposição de recursos excepcionais.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, nos termos do Art. 475 do CPC, dou por interposta a remessa oficial.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-

contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições: I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, ressalto que adoto, no tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente

posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), no qual admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ao caso dos autos.

Requer a parte autora o reconhecimento do trabalho rural desempenhado, sem registro em CTPS, no período de 1958 a 1989, e a consequente aposentadoria por tempo de contribuição.

Para sua comprovação, instruiu a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco sua certidão de casamento, o qual foi celebrado em 01/04/1978, na qual consta como sua profissão a de "lavrador", bem como o Contrato de Parceria Agrícola, realizada em 01/09/1986, no qual o autor figura como parceiro (fls. 17/19).

In casu, os depoimentos colhidos às fls. 83, permitem o reconhecimento da condição de rurícola, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides campesinas, fornecendo, inclusive, detalhes sobre o local de trabalho, nome do ex-empregador e culturas desenvolvidas.

Dessa forma, entendo de rigor, a averbação do tempo de labor rural no(s) período(s) de **03/09/1960 (data em que completou 12 anos de idade) a 31/08/1989 (data anterior ao primeiro registro em CTPS)**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos. Somando-se o período aqui reconhecido com aquele constante da CTPS (fls. 30/31) e da certidão expedida pela Prefeitura Municipal de Tabatinga/SP, na qual é certificado que ao autor contribuiu para o Regime Geral da Previdência Social - INSS (fls. 75/77), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, na data do ajuizamento da demanda (07/01/2013), com 51 anos, 03 meses e 02 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência referente ao ano de 2013, data em que o segurado cumpriu os requisitos mínimos à concessão do benefício, que é de 180 contribuições e está prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo, 21/09/2012 (fls. 34).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do Conselho da Justiça Federal.

Mantida a tutela antecipada nos termos do art. 461 do CPC.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por submetida, e ao recurso de apelo do INSS**, na forma acima fundamentada. Mantida a tutela específica.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000531-97.2014.4.03.6007/MS

2014.60.07.000531-8/MS

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: MARIA ALMEIDA CASSEL
ADVOGADO	: MS011217 ROMULO GUERRA GAI e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00005319720144036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença de fl. 158/159 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a reconhecer o período de 01/01/2009 a 01/09/2013, exercido em atividade rural e condenou a autarquia nos ônus de sucumbência.

Em razões recursais de fls. 162/166, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha,

litteris:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifêi).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher. Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142." (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação. Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Neste ponto, dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per se, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2012 (fl. 11) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

A autora colacionou aos autos a Certidão de Casamento, ocorrido em 1977, a qual qualifica o cônjuge da autora como estudante (fl. 12). Trouxe, ainda, a escritura de uma gleba de terra, adquirida em 1992, em nome do cônjuge da autora. Bem como vários documentos de fls. 20/89, os quais comprovam tão somente a propriedade da terra.

Portanto, a autora não apresentou aos autos sequer um documento aceito pelos nossos tribunais.

Dessa forma, incide, à espécie, o enunciado da súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, sendo de rigor a rejeição do pedido inicial.

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

De rigor, portanto, a improcedência do pedido pleiteado na inicial.

Deixo de condenar a autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, em razão de ser beneficiário da gratuidade de justiça.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da autora**, para manter a r. sentença, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001754-67.2014.4.03.6110/SP

2014.61.10.001754-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ CARLOS DE LARA
ADVOGADO : SP246987 EDUARDO ALAMINO SILVA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00017546720144036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação do INSS (fls. 116/119v.) interposta em face da r. sentença de fls. 87/94, que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria especial.

Processado o recurso, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Vistos na forma do artigo 557 do CPC.

Submete-se a sentença ao reexame necessário, uma vez que ilíquida.

1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os

requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp.1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente **à época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observo que, em se tratando de **aposentadoria especial**, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistente óbice para se proceder à conversão de tempo serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistente previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese de prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à

obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados. X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJI 08.07.2010, p.1257)

3. DOS AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubre em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

4. DO CASO DOS AUTOS

Na hipótese dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

A fim de demonstrar a especialidade do labor, juntou a documentação abaixo discriminada:

- **de 03/12/1998 a 18/11/2003**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 51/55) - fundidor - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 91 decibéis: enquadramento com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

- **de 19/11/2003 a 17/07/2004**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 51/55) - fundidor - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 91 decibéis: enquadramento com base no § 2º do Decreto 4.882/03.

- **de 18/07/2004 a 05/07/2012**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 51/55) - fundidor - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 85,9 decibéis: enquadramento com base no § 2º do Decreto 4.882/03.

Como se vê, restou demonstrado o labor especial nos interregnos supramencionados.

Somando-se os períodos de labor especial reconhecidos na esfera administrativa, com o ora reconhecido, o autor contava, em 05/07/2012 (data do requerimento administrativo - fl. 42), conforme planilha constante na sentença (fl. 92v.), com **25 anos, 2 meses e 27 dias de tempo de serviço especial, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de contribuições prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

5. CONSECTÁRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS. Logo, deve ser mantido o termo inicial do benefício, na data do requerimento administrativo (05/07/2012 - fl. 42).

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ n. 111.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal. De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

6. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros moratórios, na forma da fundamentação. **Mantenho a concessão da tutela específica.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006322-29.2014.4.03.6110/SP

2014.61.10.006322-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: RONALDO SOUZA VASCONCELLOS
ADVOGADO	: SP232041 ANTONIO MARCOS DOS REIS e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00063222920144036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 66/69 julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos especiais de 12/07/1984 a 11/07/1985 e de 19/03/1987 a 31/03/2014 e condenou o INSS a conceder a aposentadoria especial, com os demais consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 74/76, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da r. sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a especialidade do labor com a documentação apresentada, razão pela qual o autor não faria jus ao benefício pleiteado.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp. 1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe

03/06/2014).

2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso).

No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observe que, em se tratando de **aposentadoria especial**, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V-(...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese de prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJI 08.07.2010, p.1257)

3. DOS AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubre em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

4. DO CASO DOS AUTOS

Na hipótese dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

A fim de demonstrar a especialidade do labor, juntou a documentação abaixo discriminada:

- 12/07/1984 a 11/07/1985: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 23/24 da mídia de fl. 33) - Ajudante / Operador Silos e Tratamento de Gas - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 82 a 98 decibéis: enquadramento com base no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;

- 19/03/1987 a 31/03/2014: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 25/30 da mídia de fl. 33) - Ajudante / Operador - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 94 decibéis, até 17/07/2004, e exposição aos agentes químicos agressivos "metil etil cetona e acetato de etila", após, sem a comprovação da utilização de EPI que tenha efetivamente neutralizado a nocividade: enquadramento com base nos códigos 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, e 1.0.19 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97;

Como se vê, restou demonstrado o labor especial nos interregnos supramencionados.

Somando-se os períodos de labor especial reconhecidos, o autor contava, em 20/05/2014 (data do requerimento administrativo), com **28 anos e 13 dias de tempo de serviço especial, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de contribuições prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

5. CONSECUTÓRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS. Logo, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, realizado em 20/05/2014.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ n. 111.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 630.501/RS-RG, firmou o entendimento de que o segurado, quando preenchidos os requisitos mínimos para a aposentação, tem direito de optar pelo benefício mais vantajoso. Assim, dentre aquelas três hipóteses citadas, ou ainda se existente outra hipótese não aventada, mas factível e lícita, pode o segurado optar por qualquer uma delas que entender ser a mais vantajosa.

Confira-se no mesmo sentido:

"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Desconstituição da aposentadoria integral. Opção pela aposentadoria proporcional. Direito adquirido ao benefício mais vantajoso após a reunião dos requisitos. Possibilidade. Precedentes.

1. O segurado tem direito adquirido ao benefício mais vantajoso, consideradas as datas a partir das quais a aposentadoria proporcional poderia ter sido requerida e desde que preenchidos os requisitos pertinentes.

2. Agravo regimental não provido."

(STF, AG.REG. NO RE 705.456/RJ, Primeira Turma, Min. Dias Toffoli, 28/10/2014).

DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Cabará ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a r. sentença, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada anteriormente deferida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000727-46.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000727-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : MARIA MADALENA SANTANA FERREIRA

ADVOGADO : SP337676 OSVALDO SOARES PEREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PI003461 MARCELO JOSE DA SILVA e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007274620144036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de fls. 103/106 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 110/113, requer a parte autora a reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado o labor especial com a documentação necessária, motivo pelo qual faria jus à concessão do benefício vindicado.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confriram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpra ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da proposição do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeada com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

Ao caso dos autos.

Pleiteia a requerente o reconhecimento, como especial, do período de 24/11/1988 a 06/08/2013, em que teria trabalhado sujeita a agentes agressivos, na função de Auxiliar de Cozinha.

Porém, em análise à documentação colacionada, verifico que se mostra inviável o reconhecimento da especialidade.

Isso porque, em análise ao Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 54/58, extrai-se que as atividades desenvolvidas pela autora na Fundação Mun. Ensino Superior de Marília não permitem a conclusão de que ela estava exposta, de forma habitual e permanente, a agentes agressivos biológicos. São essas as atividades: *"Preparar e servir café da manhã a funcionários e pacientes, bem como refeições para médicos, médicos residentes e plantonistas, efetuar arrumação do refeitório médico, receber pães, leite e fazer a conferência dos mesmos; porcionar e servir refeições aos comensais, acondicionando-as em embalagens apropriadas; higienizar os balcões térmicos, recipientes de leite, pães, utilizando água e sabão, em como dos utensílios utilizados no fornecimento de refeições; executar o preparo de sucos e vitaminas para serem servidos aos pacientes, seguindo cardápio pré-estabelecido pelos nutricionistas; realizar o pré-preparo de legumes e verduras; montar saladas e auxiliar os cozinheiros na confecção de sobremesas e demais preparações do cardápio estabelecido; realizar o pré-preparo de carnes; retirar amostras das preparações para congelamento em embalagem apropriada, identificando-as e verificando a temperatura das mesmas para acompanhamento do padrão microbiológico das refeições; higienizar as dependências do setor, limpando pisos, utilizando água sabão e detergente, conforme procedimentos específicos; organizar as câmaras frias, utilizando de maneira adequada os equipamentos de proteção individual (EPIS); recolher as sobras de alimentos, efetuando a pesagem para controle do resto ingerido dos comensais; preparar o lanche do período diurno e noturno dos funcionários, médicos residentes e plantonistas; auxiliar no recebimento de mercadorias, conferindo a quantidade e a qualidade das mesmas; efetuar escolha de cereais para preparo dos mesmos; buscar materiais e produtos de limpeza no almoxarifado, conforme requisição própria para uso no setor; cumprir as normas que garantem a higiene dos alimentos e do manipulador"*.

Assim, tratando-se de funções realizadas eminentemente no setor de cozinha, ou seja, sem que haja exposição habitual e permanente a agentes agressivos biológicos, inviável o reconhecimento da especialidade almejada.

Sendo assim, de rigor a manutenção da improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria especial ou de aposentadoria por tempo de serviço.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Após as formalidades legais, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000872-05.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000872-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: OSVALDO KEICHI MORI
ADVOGADO	: SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MARCELO JOSE DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00008720520144036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço especial e a revisão do benefício para aposentadoria especial, ou, sucessivamente, a majoração do tempo de serviço reconhecido.

A r. sentença de fls. 146/150 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 154/165, requer o autor, inicialmente, a anulação da sentença por cerceamento de defesa, ante o indeferimento do pedido de produção de prova pericial. No mérito, requer o reconhecimento da especialidade do período que menciona, bem como a revisão para aposentadoria especial.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, afastado a alegação de cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório acostado aos autos é suficiente para a formação da convicção do magistrado.

Ademais, não vejo qualquer nulidade no julgamento antecipado da causa, uma vez que cabe a parte trazer aos autos os documentos necessários para comprovação do direito alegado, nos termos do art. 333, I, do CPC, ou então comprovar a recusa da empresa em fornecer os devidos formulários e laudos técnicos.

O pedido formulado pelo autor, consubstanciado na conversão do benefício, encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios, assim como obedece o princípio pelo qual os atos da administração são passíveis de revisão. Dessa forma, os termos em que essa revisão é pleiteada constitui matéria de mérito, de molde a se aferir se sua pretensão encontra ou não subsunção aos contornos da lei, a ensejar sua procedência ou improcedência.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. LEI Nº 8.213/91 - INPC. LEI 8.542/92 - IRSM. LEI 8.700/93. LEI 8.880/94 - IPC-R. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415 - IGP-DI. LEI 9711/98.

1 - Não havendo veto no ordenamento jurídico que impeça a dedução do pedido em juízo, não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido.

(...)

9 - Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rejeitada. Remessa oficial e recurso do INSS providos."

(9ª Turma, AC nº 1999.61.02.005635-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25.08.2003, DJU 18.09.2003, p. 392).

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994.

(...)

2. A impossibilidade jurídica do pedido somente se caracteriza quando houver proibição expressa à tutela jurisdicional postulada no pedido. A mera inexistência de norma legal que contemple a pretensão ou a existência de norma que seja a ela contrária resolve-se em juízo de mérito sobre a própria pretensão inicial.

(...)"

(9ª Turma, AC nº 2002.61.04.003071-2, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 01.09.2003, DJU 18.09.2003, p. 412).

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em

comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator respectivo.

Por oportuno, destaque, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeada com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum,

aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Ao caso dos autos.

Inicialmente, ressalto que é incontroversa a especialidade do interregno de 21/03/1983 a 05/03/1997, uma vez que já reconhecida pela Autarquia Previdenciária, conforme se infere do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fls. 50 e 101/102). Para a comprovação da especialidade dos períodos requeridos, juntou a documentação abaixo discriminada:

- 06/03/1997 a 13/08/2012: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 43/45) - Preparador Maq. Prod. / Op. - Possibilidade de enquadramento do interregno de 19/11/2003 a 13/08/2012, por exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade entre 88,9 e 92,1 decibéis. Por outro lado, inviabilidade de reconhecimento do interregno de 06/03/1997 a 18/11/2003, tendo em vista a exposição a ruído em intensidade inferior à exigida (89 decibéis). No mais, ressalto a impossibilidade de utilização de laudo pericial relativo a terceiras pessoas, eis que não tem a capacidade de atestar as reais condições de trabalho de trabalhador diverso.

Cumprir observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos períodos de **21/03/1983 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 13/08/2012**.

Dessa forma, somando-se apenas os períodos de atividade especial reconhecidos com aqueles já verificados na esfera administrativa, o autor contava, na data do requerimento administrativo, com **22 anos, 08 meses e 10 dias de tempo de serviço, insuficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Por outro lado, quanto ao pedido alternativo de revisão da benesse de aposentadoria por tempo de serviço, **deverá o INSS incluir no tempo de serviço do autor o acréscimo decorrente do tempo especial ora reconhecido (19/11/2003 a 13/08/2012)**, procedendo ao recálculo da RMI e do fator previdenciário, com base nos novos parâmetros decorrentes da revisão do benefício.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa, compensando-se, por ocasião da fase de liquidação, os valores pagos administrativamente. Quanto aos honorários advocatícios, é de se observar que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual reconheço a sucumbência recíproca e determino que os honorários advocatícios fiquem a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do art. 21, caput, do Código de Processo Civil.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que disponha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte

contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor**, para reformar a sentença, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006835-82.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.006835-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : CARLOS GUILHERME HEIFFIG (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00068358220144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

A r. sentença monocrática de fls. 88/89, julgou procedente o pedido. Sentença submetida ao reexame necessário.

Recurso de apelo da parte autora às fls. 91/94, requerendo que seja reconhecida a interrupção do prazo prescricional, determinando como termo inicial da prescrição a data do ajuizamento da Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, acrescidos dos consectários legais que indica.

Em razões recursais de fls. 97/103, pleiteia a Autarquia Previdenciária a modificação da sentença quanto à correção monetária dos valores vencidos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relatório.

Vistos, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

Quanto à interrupção da prescrição quinquenal, cumpre salientar que a existência de ação civil pública não implica a perda superveniente do interesse de agir, haja vista que não há notícia de adesão, pela autora, ao feito coletivo (ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183) ou mesmo de pagamento de eventuais atrasados, motivos que, por si só, reforçam a necessidade de enfrentamento do mérito.

Sendo assim, o ajuizamento da presente ação individual e a ausência de notícia de posterior adesão à ACP tiveram o condão de obstar o aproveitamento dos efeitos positivos de eventual coisa julgada erga omnes, inclusive no tocante à prescrição quinquenal, haja vista a opção pelo prosseguimento de ação própria, afastando a tutela promovida na ação coletiva, ex vi do art. 21 da Lei nº 7.347/85 c/c art. 104 da Lei nº 8.078/90.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e às apelações da parte autora e do INSS**, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000054-38.2014.4.03.6116/SP

2014.61.16.000054-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NEUSA MARTINS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : SP190675 JOSÉ AUGUSTO e outro(a)
No. ORIG. : 00000543820144036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 09/13).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde 11/11/2014 (data de realização do laudo médico pericial), pelo prazo mínimo de 02 anos, cessando-o somente mediante a comprovação da recuperação total da autora para o trabalho ou após a reabilitação profissional. Prestações em atraso acrescidas de correção monetária desde os vencimentos, nos termos da Resolução 267/2013 do CJF. Juros de mora desde a citação, em 1% ao mês. Fixou honorários advocatícios de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença e antecipou a tutela.

Sentença proferida em 30/04/2015, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou alegando inexistência de incapacidade. Caso mantida a sentença, a correção monetária e os juros de mora devem observar o disposto na Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727, publicado no DJ em 03.12.2009. Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão de auxílio-doença é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 48/51, atesta que o(a) autor(a) sofre de "espondilose, espondilolistese de L5 sobre S1, protrusões de disco e hérnia discal", com dor em região lombar, estando incapacitado(a) de forma parcial e temporária para o trabalho, necessitando de afastamento por um período de dois anos.

A conclusão do juízo não está vinculada ao laudo pericial porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas. As restrições impostas pelas patologias diagnosticadas impedem o exercício da atividade habitual de faxineira, evidenciando a impossibilidade de retornar ao trabalho, no momento, necessitando de afastamento do labor.

Considero que o(a) autor(a) apresenta incapacidade total e temporária, sendo caso de auxílio-doença.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 200300189834, DJ 28/06/2004, p. 00427, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

RESP - PREVIDENCIÁRIO - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AS NORMAS DA INFORTUNISTICA BUSCAM, ANTES DE TUDO, RESTABELECE A PLENITUDE DA CAPACIDADE DO TRABALHO DO EMPREGADO. DAI, A OBRIGAÇÃO DE O INSTITUTO PROMOVER A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL.

(STJ, 6ª Turma, RESP - 104900, DJ 30/06/1997, p. 31099, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro).

PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL. LIVRE MOTIVAÇÃO DO JULGADOR. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC.

I - Embora o laudo médico pericial aponte a inexistência de enfermidade incapacitante de forma total, o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, conforme dispõe o art. 436 do Código de Processo Civil, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

II - A decisão agravada apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio-doença.

III - Agravo do INSS improvido.

(TRF 3ª R., 10ª T., AC 200903990040344, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 08.07.2009, p. 1492).

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil

e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os demais consectários legais foram arbitrados de acordo com o entendimento desta Turma.

DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, E À APELAÇÃO DO INSS, para estabelecer que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, e arbitrar os juros de mora em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003002-20.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.003002-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRANI ZANON POLASTRO
ADVOGADO : SP079644 ALCIDES TARGHER FILHO e outro(a)
No. ORIG. : 00030022020144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

A r. sentença de fls. 46/48, julgou procedente o pedido.

Recurso de apelo do INSS, pleiteando que a correção monetária e os juros de mora, sejam estabelecidos nos termos do art. 1º - F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09 (ADI 4357-DF), observando-se a modulação dos efeitos da decisão proferida pelo E. STF (ADI 4357-DF).

Por derradeiro, requer a redução da verba honorária advocatícia, em percentual não superior 5%.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

O recurso da Autarquia não merece prosperar.

Com efeito, no tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal."

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso de apelo do INSS**, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005417-67.2014.4.03.6128/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro(a)
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO(A) : AMAURI LAERCIO ZANCHIN
 ADVOGADO : SP279363 MARTA SILVA PAIM e outro(a)
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
 No. ORIG. : 00054176720144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada por AMAURI LAÉRCIO ZANCHIN em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença proferida às fls. 92/99 julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder a aposentadoria especial, acrescida dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 106/128, a Autarquia Previdenciária aduz que o autor não demonstrou o labor especial com a documentação necessária, notadamente porque os agentes agressivos restaram neutralizados pelo uso de equipamentos de proteção individual, razão pela qual não faria jus à aposentadoria especial. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e

35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a concessão da aposentadoria requerida, necessária a análise da atividade especial. Neste ponto, destaco que a norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4. Por oportuno, destaque, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas*

à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da proposição do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, verifica-se que a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento como especial dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- Perfil Profissiográfico Previdenciário (fl. 19), expedido por Duratex S.A., referente ao período de 31/05/1979 a 10/06/1985, contendo a informação de que estivera exposto ao agente agressivo ruído, **em nível de 82 dB(A)**, sem a comprovação de que a utilização de EPI tenha efetivamente neutralizado a nocividade: enquadramento com base no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;

- Formulários DSS-8030 de fls. 21 e 24 e Laudos Técnicos Periciais de fls. 22/23 e 25/26, expedidos por Ermeto S/A Equipamentos Industriais, onde consta que nos períodos compreendidos entre 22/04/1986 e 12/11/1990 e, entre 08/07/1991 e 02/04/2000, estivera exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em nível acima de **90 decibéis**, sem a comprovação de que a utilização de EPI tenha efetivamente neutralizado a nocividade: enquadramento com base no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97;

- Perfil Profissiográfico Previdenciário (fl. 27), expedido por Sulzer Brasil S/A, contendo a informação de que estivera exposto ao agente agressivo ruído, em nível de **87,5 dB(A)**, **entre 05/09/2000 e 31/12/2003** e **85,5 dB(A)**, **entre 01/01/2004 e 21/11/2012**, sem a comprovação de que a utilização de EPI tenha efetivamente neutralizado a nocividade: enquadramento com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC 00283905320084039999, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 24/02/2010, p. 1406.

Cumpra observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou comprovada a natureza especial dos vínculos empregatícios estabelecidos entre 31/05/1979 e 10/06/1985, 22/04/1986 e 12/11/1990, 08/07/1991 e 02/03/2000, 19/11/2003 e 17/06/2012, 01/08/2012 e 21/11/2012.

A soma do trabalho especial dos aludidos interregnos, conforme demonstra a planilha de cálculo anexa a esta decisão, corresponde **28 (vinte e oito) anos, 01 (um) mês e 18 (dezoito) dias de tempo de serviço**, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. No caso em apreço, mantenho o termo inicial a contar da data do requerimento administrativo, formulado em 21 de fevereiro de 2014 (fl. 82).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação.**

Mantenho a tutela concedida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003659-17.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.003659-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : DORIVAL MALAVAZE
ADVOGADO : SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ158957 LUCIANO PALHANO GUEDES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036591720144036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

A r. sentença monocrática de fls. 39/45, julgou improcedente o pedido.

Recurso de apelo da parte autora às fls. 47/65, pleiteando a reforma da sentença.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relatório.

Vistos, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

No que tange à decadência, cumpre observar que o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, não previa o instituto da decadência, mas tão-somente a prescrição das quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

A Lei n.º 9.528/97, por sua vez, alterou referido dispositivo, passando a estabelecer em seu *caput*:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo" (grifo nosso)

Em seguida, adveio a Lei n.º 9.711/98 que determinou a redução do prazo decadencial para cinco anos, o qual foi novamente fixado em dez anos pela Medida Provisória nº 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei n.º 10.839, de 05 de fevereiro de 2004.

No caso dos autos, tendo em vista que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, resta-se incabível falar no instituto da decadência previsto no art. 103 da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, insta salientar que a existência de ação civil pública não implica a perda superveniente do interesse de agir, haja vista que não há notícia de adesão, pela autora, ao feito coletivo (ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183) ou mesmo de pagamento de eventuais atrasados, motivos que, por si só, reforçam a necessidade de enfrentamento do mérito.

Sendo assim, o ajuizamento da presente ação individual e a ausência de notícia de posterior adesão à ACP tiveram o condão de obstar o aproveitamento dos efeitos positivos de eventual coisa julgada erga omnes, inclusive no tocante à prescrição quinquenal, haja vista a opção pelo prosseguimento de ação própria, afastando a tutela promovida na ação coletiva, ex vi do art. 21 da Lei nº 7.347/85 c/c art. 104 da Lei nº 8.078/90.

No mérito, devo destacar que me filio à corrente jurisprudencial segundo a qual os benefícios previdenciários somente devam ser reajustados mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Lei nº 8.213/91 e alterações subsequentes.

Também é do meu entendimento que não se sustenta o argumento no sentido de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofenda o princípio da igualdade. O Pretório Excelso, a propósito, já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Os Tribunais Superiores, assim como esta Corte regional, já pacificaram o entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Entretanto, *in casu*, não se trata de pedido de reajuste de benefício ou mesmo de equivalência do salário-de-benefício ao salário-de-

contribuição, mas de recomposição da renda mensal em face da alteração do teto máximo previdenciário trazida por Emendas Constitucionais.

É certo que o limitador dos benefícios previdenciários é aplicado após a definição do salário-de-benefício e este permanece inalterado. A renda mensal inicial dele decorrente é que sofre os periódicos reajustes decorrentes dos índices oficiais. Entretanto, se a renda mensal inicial do benefício sofrera as restrições do teto vigente à época da concessão e o limite foi alterado por força das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é perfeitamente plausível o pleito de adequação ao novo limitador.

Nesse sentido (*RE 451243, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 01/08/2005, DJ 23/08/2005, p. 046; TNU, AC 2006.85.00.504903-4, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, j. 31/07/2007*).

Destaque-se, de pronto, que a situação não se amolda àquelas decididas pelo Plenário da Suprema Corte, em 08/02/2007, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, ambos de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes (DJ 15/02/07), para as quais se confirmou a tese da impossibilidade de incidência da lei nova sobre os benefícios em manutenção.

A respeito da questão tratada nestes autos, ou seja, de aplicação do novo teto em face da EC 20/98 e da EC 41/2003 aos benefícios concedidos anteriormente, assim se pronunciou o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Agravo Regimental no RE 499.091-1/SC, em 26.04.2007, de que foi relator o Excelentíssimo Senhor Ministro Marco Aurélio:

"...não se faz em jogo aumento de benefício previdenciário mas alteração do teto a repercutir em situação jurídica aperfeiçoada segundo o salário-de-contribuição. Isso significa dizer que, à época em que alcançado o benefício, o recorrido, não fosse o teto, perceberia quantia superior. Ora, uma vez majorado o patamar máximo, o valor retido em razão do quantitativo anterior observado sob o mesmo título há de ser satisfeito".

Com efeito, o que vale perquirir é se à época da concessão do benefício o segurado teria ou não condições de receber uma renda mensal inicial um pouco maior a depender de o patamar máximo haver sido mais restrito ou um pouco mais elástico que a renda derivada do salário-de-benefício então apurado.

Ademais, é de se consignar que a questão em comento já fora decidida em sede de repercussão geral pelo Excelso Pretório, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354, cuja ementa ora transcrevo:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(Pleno; Relatora Min. Cármen Lúcia, j. 08.09.2010, DJe 14.02.2011).

Do documento de fls. 32; verifica-se que o salário de benefício apurado, após revisão administrativa do assim denominado "*buraco negro*", superou o teto previdenciário vigente, razão pela qual fora a este limitado. Nesse passo, faz jus a parte autora ao recálculo da renda mensal, com a liberação do salário de benefício no limite permitido pelo novo valor trazido pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, a partir da respectiva edição, com o pagamento das diferenças não alcançadas pela prescrição quinquenal, descontados eventuais valores recebidos na esfera administrativa.

Outrossim, cumpre esclarecer, por oportuno, que não vislumbro óbice ao atendimento do pleito pelo simples fato de o benefício, no presente caso, ter sido concedido no período denominado "*buraco negro*", porquanto resta inalterada a conclusão de que sofreu limitação em seu salário de benefício, conforme explicitado na decisão.

Ademais, o precedente firmado em sede de repercussão geral pelo E. STF não contempla tal restrição, pelo que não se justificaria o tratamento diversificado entre segurados que se encontram na mesma situação jurídica, em homenagem ao princípio da igualdade, em sua vertente material.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal."

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas

devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.
Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001622-82.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.001622-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : MARIA MENDES ALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP121006 VINICIUS NOGUEIRA COLLACO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016228220144036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

A r. sentença monocrática de fls. 96/101, julgou improcedente o pedido.

Recurso de apelo da parte autora às fls. 104/117, pugnano pela reforma da sentença.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relatório.

Vistos, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

Cumprir destacar que me filio à corrente jurisprudencial segundo a qual os benefícios previdenciários somente devam ser reajustados mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Lei nº 8.213/91 e alterações subsequentes.

Também é do meu entendimento que não se sustenta o argumento no sentido de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofenda o princípio da igualdade. O Pretório Excelso, a propósito, já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Os Tribunais Superiores, assim como esta Corte regional, já pacificaram o entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Entretanto, *in casu*, não se trata de pedido de reajuste de benefício ou mesmo de equivalência do salário-de-benefício ao salário-de-contribuição, mas de recomposição da renda mensal em face da alteração do teto máximo previdenciário trazida por Emendas Constitucionais.

É certo que o limitador dos benefícios previdenciários é aplicado após a definição do salário-de-benefício e este permanece inalterado. A renda mensal inicial dele decorrente é que sofre os periódicos reajustes decorrentes dos índices oficiais. Entretanto, se a renda mensal inicial do benefício sofrera as restrições do teto vigente à época da concessão e o limite foi alterado por força das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é perfeitamente plausível o pleito de adequação ao novo limitador.

Nesse sentido (*RE 451243, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 01/08/2005, DJ 23/08/2005, p. 046; TNU, AC 2006.85.00.504903-4, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, j. 31/07/2007*).

Destaque-se, de pronto, que a situação não se amolda àquelas decididas pelo Plenário da Suprema Corte, em 08/02/2007, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, ambos de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes (DJ 15/02/07), para as quais se confirmou a tese da impossibilidade de incidência da lei nova sobre os benefícios em manutenção.

A respeito da questão tratada nestes autos, ou seja, de aplicação do novo teto em face da EC 20/98 e da EC 41/2003 aos benefícios concedidos anteriormente, assim se pronunciou o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Agravo Regimental no RE 499.091-1/SC, em 26.04.2007, de que foi relator o Excelentíssimo Senhor Ministro Marco Aurélio:

"...não se faz em jogo aumento de benefício previdenciário mas alteração do teto a repercutir em situação jurídica aperfeiçoada

segundo o salário-de-contribuição. Isso significa dizer que, à época em que alcançado o benefício, o recorrido, não fosse o teto, perceberia quantia superior. Ora, uma vez majorado o patamar máximo, o valor retido em razão do quantitativo anterior observado sob o mesmo título há de ser satisfeito".

Com efeito, o que vale perquirir é se à época da concessão do benefício o segurado teria ou não condições de receber uma renda mensal inicial um pouco maior a depender de o patamar máximo haver sido mais restrito ou um pouco mais elástico que a renda derivada do salário-de-benefício então apurado.

Ademais, é de se consignar que a questão em comento já fora decidida em sede de repercussão geral pelo Excelso Pretório, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354, cuja ementa ora transcrevo:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(Pleno; Relatora Min. Cármen Lúcia, j. 08.09.2010, DJe 14.02.2011).

Do extrato do SISBEN, anexado às fls. 26, dos autos, verifica-se que o salário do benefício originário da pensão por morte (fls. 25), no caso a aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 12/05/1990, após revisão administrativa do assim denominado "*buraco negro*", superou o teto previdenciário vigente, razão pela qual fora a este limitado. Nesse passo, faz jus a parte autora ao recálculo da renda mensal, com a liberação do salário de benefício no limite permitido pelo novo valor trazido pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, a partir da respectiva edição, com reflexos sobre a pensão por morte, bem como o pagamento das diferenças não alcançadas pela prescrição quinquenal, somente em relação à pensão por morte, descontados eventuais valores recebidos na esfera administrativa.

Outrossim, cumpre esclarecer, por oportuno, que não vislumbro óbice ao atendimento do pleito pelo simples fato de o benefício, no presente caso, ter sido concedido no período denominado "*buraco negro*", porquanto resta inalterada a conclusão de que sofreu limitação em seu salário de benefício, conforme explicitado na decisão.

Ademais, o precedente firmado em sede de repercussão geral pelo E. STF não contempla tal restrição, pelo que não se justificaria o tratamento diversificado entre segurados que se encontram na mesma situação jurídica, em homenagem ao princípio da igualdade, em sua vertente material.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal."

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002976-45.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.002976-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PEDRO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP018454 ANIS SLEIMAN e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00029764520144036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

A r. sentença monocrática de fls. 132/135 julgou parcialmente procedente o pedido. Sentença submetida ao reexame necessário. Em razões recursais de fls. 139/151, argui a Autarquia Previdenciária, carência da ação, por falta de interesse de agir, sob o fundamento de que a decisão do STF, proferida no RE 564.354, não representou aplicação retroativa do disposto no art. 14 da EC 20/98 e da EC 41/2003, bem como por se tratar de benefício concedido sem redução da média dos salários-de-contribuição.

No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

Relativamente à falta de interesse de agir, tal preliminar confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

No tocante à adequação da renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, devo destacar que me filio à corrente jurisprudencial segundo a qual os benefícios previdenciários somente devam ser reajustados mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Lei nº 8.213/91 e alterações subsequentes.

Também é do meu entendimento que não se sustenta o argumento no sentido de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofenda o princípio da igualdade. O Pretório Excelso, a propósito, já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Os Tribunais Superiores, assim como esta Corte regional, já pacificaram o entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade. Ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Entretanto, *in casu*, não se trata de pedido de reajuste de benefício ou mesmo de equivalência do salário-de-benefício ao salário-de-contribuição, mas de recomposição da renda mensal em face da alteração do teto máximo previdenciário trazida por Emendas Constitucionais.

É certo que o limitador dos benefícios previdenciários é aplicado após a definição do salário-de-benefício e este permanece inalterado. A renda mensal inicial dele decorrente é que sofre os periódicos reajustes decorrentes dos índices oficiais. Entretanto, se a renda mensal inicial do benefício sofrera as restrições do teto vigente à época da concessão e o limite foi alterado por força das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é perfeitamente plausível o pleito de adequação ao novo limitador.

Nesse sentido (RE 451243, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 01/08/2005, DJ 23/08/2005, p. 046; TNU, AC 2006.85.00.504903-4, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, j. 31/07/2007).

Destaque-se, de pronto, que a situação não se amolda àquelas decididas pelo Plenário da Suprema Corte, em 08/02/2007, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, ambos de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes (DJ 15/02/07), para as quais se confirmou a tese da impossibilidade de incidência da lei nova sobre os benefícios em manutenção.

A respeito da questão tratada nestes autos, ou seja, de aplicação do novo teto em face da EC 20/98 e da EC 41/2003 aos benefícios concedidos anteriormente, assim se pronunciou o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Agravo Regimental no RE 499.091-1/SC, em 26.04.2007, de que foi relator o Excelentíssimo Senhor Ministro Marco Aurélio:

"...não se faz em jogo aumento de benefício previdenciário mas alteração do teto a repercutir em situação jurídica aperfeiçoada

segundo o salário-de-contribuição. Isso significa dizer que, à época em que alcançado o benefício, o recorrido, não fosse o teto, perceberia quantia superior. Ora, uma vez majorado o patamar máximo, o valor retido em razão do quantitativo anterior observado sob o mesmo título há de ser satisfeito".

Com efeito, o que vale perquirir é se à época da concessão do benefício o segurado teria ou não condições de receber uma renda mensal inicial um pouco maior a depender de o patamar máximo haver sido mais restrito ou um pouco mais elástico que a renda derivada do salário-de-benefício então apurado.

Ademais, é de se consignar que a questão em comento já fora decidida em sede de repercussão geral pelo Excelso Pretório, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354, cuja ementa ora transcrevo:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(Pleno; Relatora Min. Cármen Lúcia, j. 08.09.2010, DJe 14.02.2011).

Dos documentos de fls. 52, 57, 78/85, verifica-se que o benefício de aposentadoria especial, com DIB em 18/01/90 (fls. 20), apurada, após revisão administrativa do assim denominado "**buraco negro**", superou o teto previdenciário vigente, razão pela qual fora a este limitado. Nesse passo, faz jus a parte autora ao recálculo da renda mensal do benefício instituidor, com a liberação do salário de benefício no limite permitido pelo novo valor trazido pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003, a partir da respectiva edição, com reflexo sobre a pensão por morte, com o pagamento das diferenças não alcançadas pela prescrição quinquenal.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do Conselho da Justiça Federal.

Ante o exposto, nos termos do **art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005233-43.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.005233-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: DECIO DELGADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RN004680 ESTEFANIA MEDEIROS CASTRO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00052334320144036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

A r. sentença monocrática de fls. 74/77, julgou parcialmente procedente o pedido. Sentença submetida ao reexame necessário.

Recurso de apelo da parte autora às fls. 80/89, requerendo que seja reconhecida a interrupção do prazo prescricional, determinando como termo inicial da prescrição a data do ajuizamento da Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183.

Em razões recursais de fls. 91/110, a Autarquia Previdenciária argui a preliminar de carência de ação por falta de interesse de agir, decadência e prescrição. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relatório.

Vistos, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

No tocante à falta de interesse de agir, tal preliminar confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

No que tange à decadência, cumpre observar que o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, não previa o instituto da decadência, mas tão-somente a prescrição das quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

A Lei nº 9.528/97, por sua vez, alterou referido dispositivo, passando a estabelecer em seu caput:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo" (grifo nosso)

Em seguida, adveio a Lei nº 9.711/98 que determinou a redução do prazo decadencial para cinco anos, o qual foi novamente fixado em dez anos pela Medida Provisória nº 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei nº 10.839, de 05 de fevereiro de 2004.

No caso dos autos, tendo em vista que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, resta-se incabível falar no instituto da decadência previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, insta salientar que a existência de ação civil pública não implica a perda superveniente do interesse de agir, haja vista que não há notícia de adesão, pela autora, ao feito coletivo (ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183) ou mesmo de pagamento de eventuais atrasados, motivos que, por si só, reforçam a necessidade de enfrentamento do mérito.

Sendo assim, o ajuizamento da presente ação individual e a ausência de notícia de posterior adesão à ACP tiveram o condão de obstar o aproveitamento dos efeitos positivos de eventual coisa julgada erga omnes, inclusive no tocante à prescrição quinquenal, haja vista a opção pelo prosseguimento de ação própria, afastando a tutela promovida na ação coletiva, ex vi do art. 21 da Lei nº 7.347/85 c/c art. 104 da Lei nº 8.078/90.

No mérito, devo destacar que me filio à corrente jurisprudencial segundo a qual os benefícios previdenciários somente devam ser reajustados mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Lei nº 8.213/91 e alterações subsequentes.

Também é do meu entendimento que não se sustenta o argumento no sentido de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofenda o princípio da igualdade. O Pretório Excelso, a propósito, já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Os Tribunais Superiores, assim como esta Corte regional, já pacificaram o entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Entretanto, *in casu*, não se trata de pedido de reajuste de benefício ou mesmo de equivalência do salário-de-benefício ao salário-de-contribuição, mas de recomposição da renda mensal em face da alteração do teto máximo previdenciário trazida por Emendas Constitucionais.

É certo que o limitador dos benefícios previdenciários é aplicado após a definição do salário-de-benefício e este permanece inalterado. A renda mensal inicial dele decorrente é que sofre os periódicos reajustes decorrentes dos índices oficiais. Entretanto, se a renda mensal inicial do benefício sofrera as restrições do teto vigente à época da concessão e o limite foi alterado por força das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é perfeitamente plausível o pleito de adequação ao novo limitador.

Nesse sentido (*RE 451243, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 01/08/2005, DJ 23/08/2005, p. 046; TNU, AC 2006.85.00.504903-4, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, j. 31/07/2007*).

Destaque-se, de pronto, que a situação não se amolda àquelas decididas pelo Plenário da Suprema Corte, em 08/02/2007, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, ambos de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes (DJ 15/02/07), para as quais se confirmou a tese da impossibilidade de incidência da lei nova sobre os benefícios em manutenção.

A respeito da questão tratada nestes autos, ou seja, de aplicação do novo teto em face da EC 20/98 e da EC 41/2003 aos benefícios concedidos anteriormente, assim se pronunciou o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Agravo Regimental no RE 499.091-1/SC, em 26.04.2007, de que foi relator o Excelentíssimo Senhor Ministro Marco Aurélio:

"...não se faz em jogo aumento de benefício previdenciário mas alteração do teto a repercutir em situação jurídica aperfeiçoada segundo o salário-de-contribuição. Isso significa dizer que, à época em que alcançado o benefício, o recorrido, não fosse o teto, perceberia quantia superior. Ora, uma vez majorado o patamar máximo, o valor retido em razão do quantitativo anterior observado sob o mesmo título há de ser satisfeito".

Com efeito, o que vale perquirir é se à época da concessão do benefício o segurado teria ou não condições de receber uma renda mensal inicial um pouco maior a depender de o patamar máximo haver sido mais restrito ou um pouco mais elástico que a renda derivada do salário-de-benefício então apurado.

Ademais, é de se consignar que a questão em comento já fora decidida em sede de repercussão geral pelo Excelso Pretório, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354, cuja ementa ora transcrevo:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(Pleno; Relatora Min. Cármen Lúcia, j. 08.09.2010, DJe 14.02.2011).

Do documento de fls. 20/21; verifica-se que o salário de benefício apurado, após revisão administrativa do assim denominado "*buraco negro*", superou o teto previdenciário vigente, razão pela qual fora a este limitado. Nesse passo, faz jus a parte autora ao recálculo da renda mensal, com a liberação do salário de benefício no limite permitido pelo novo valor trazido pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, a partir da respectiva edição, com o pagamento das diferenças não alcançadas pela prescrição quinquenal, descontados eventuais valores recebidos na esfera administrativa.

Outrossim, cumpre esclarecer, por oportuno, que não vislumbro óbice ao atendimento do pleito pelo simples fato de o benefício, no presente caso, ter sido concedido no período denominado "*buraco negro*", porquanto resta inalterada a conclusão de que sofreu limitação em seu salário de benefício, conforme explicitado na decisão.

Ademais, o precedente firmado em sede de repercussão geral pelo E. STF não contempla tal restrição, pelo que não se justificaria o tratamento diversificado entre segurados que se encontram na mesma situação jurídica, em homenagem ao princípio da igualdade, em sua vertente material.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal."

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares arguidas de falta de interesse de agir, Decadência e de suspensão da prescrição quinquenal, e no mérito, nego seguimento à remessa oficial e às apelações da parte autora e do INSS**, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005712-36.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.005712-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213458 MARJORIE VIANA MERCES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GERALDA MARIA CAIXETA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00057123620144036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

A r. sentença monocrática de fls. 98/101 julgou procedente o pedido. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 106/128, preliminarmente, argui a Autarquia Previdenciária, carência de ação, por falta de interesse de agir, bem como suscita a ocorrência da decadência e prescrição quinquenal, no mais, pugna pela reforma da sentença.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

A preliminar de carência da ação confunde-se com o mérito, e como tal será examinada.

No que tange à decadência, cumpre observar que o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, não previa o instituto da decadência, mas tão-somente a prescrição das quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

A Lei nº 9.528/97, por sua vez, alterou referido dispositivo, passando a estabelecer em seu caput:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferida definitiva no âmbito administrativo" (grifo nosso)

Em seguida, adveio a Lei nº 9.711/98 que determinou a redução do prazo decadencial para cinco anos, o qual foi novamente fixado em dez anos pela Medida Provisória nº 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei nº 10.839, de 05 de fevereiro de 2004.

No caso dos autos, tendo em vista que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, resta-se incabível falar no instituto da decadência previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

No tocante à adequação da renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, devo destacar que me filio à corrente jurisprudencial segundo a qual os benefícios previdenciários somente devam ser reajustados mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Lei nº 8.213/91 e alterações subsequentes.

Também é do meu entendimento que não se sustenta o argumento no sentido de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofenda o princípio da igualdade. O Pretório Excelso, a propósito, já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Os Tribunais Superiores, assim como esta Corte regional, já pacificaram o entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade. Ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Entretanto, *in casu*, não se trata de pedido de reajuste de benefício ou mesmo de equivalência do salário-de-benefício ao salário-de-contribuição, mas de recomposição da renda mensal em face da alteração do teto máximo previdenciário trazida por Emendas Constitucionais.

É certo que o limitador dos benefícios previdenciários é aplicado após a definição do salário-de-benefício e este permanece inalterado. A renda mensal inicial dele decorrente é que sofre os periódicos reajustes decorrentes dos índices oficiais. Entretanto, se a renda mensal

inicial do benefício sofrera as restrições do teto vigente à época da concessão e o limite foi alterado por força das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é perfeitamente plausível o pleito de adequação ao novo limitador.

Nesse sentido (RE 451243, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 01/08/2005, DJ 23/08/2005, p. 046; TNU, AC 2006.85.00.504903-4, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, j. 31/07/2007).

Destaque-se, de pronto, que a situação não se amolda àquelas decididas pelo Plenário da Suprema Corte, em 08/02/2007, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, ambos de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes (DJ 15/02/07), para as quais se confirmou a tese da impossibilidade de incidência da lei nova sobre os benefícios em manutenção.

A respeito da questão tratada nestes autos, ou seja, de aplicação do novo teto em face da EC 20/98 e da EC 41/2003 aos benefícios concedidos anteriormente, assim se pronunciou o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Agravo Regimental no RE 499.091-1/SC, em 26.04.2007, de que foi relator o Excelentíssimo Senhor Ministro Marco Aurélio:

"...não se faz em jogo aumento de benefício previdenciário mas alteração do teto a repercutir em situação jurídica aperfeiçoada segundo o salário-de-contribuição. Isso significa dizer que, à época em que alcançado o benefício, o recorrido, não fosse o teto, perceberia quantia superior. Ora, uma vez majorado o patamar máximo, o valor retido em razão do quantitativo anterior observado sob o mesmo título há de ser satisfeito".

Com efeito, o que vale perquirir é se à época da concessão do benefício o segurado teria ou não condições de receber uma renda mensal inicial um pouco maior a depender de o patamar máximo haver sido mais restrito ou um pouco mais elástico que a renda derivada do salário-de-benefício então apurado.

Ademais, é de se consignar que a questão em comento já fora decidida em sede de repercussão geral pelo Excelso Pretório, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354, cuja ementa ora transcrevo:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(Pleno; Relatora Min. Cármen Lúcia, j. 08.09.2010, DJe 14.02.2011).

Dos documentos de fls. 24/25, verifica-se que a aposentadoria especial (DIB 03/04/1991), apurada, após revisão administrativa do assim denominado "**buraco negro**", superou o teto previdenciário vigente, razão pela qual fora a este limitado. Nesse passo, faz jus a parte autora ao recálculo da renda mensal do benefício instituidor, com a liberação do salário de benefício no limite permitido pelo novo valor trazido pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003, a partir da respectiva edição, com o pagamento das diferenças não alcançadas pela prescrição quinquenal.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do Conselho da Justiça Federal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar arguida e, no mérito, nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2015.

2014.61.83.006975-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : LOURENCO DA SILVA COSTA
ADVOGADO : SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172065 JULIANA CANOVA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00069750620144036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação de revisão de benefício proposta por LOURENÇO DA SILVA COSTA, espécie 42, DIB 01/01/1991, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a adequação do valor da renda mensal do benefício aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, como parâmetro de limitação do salário de benefício por ocasião da revisão do "buraco negro";
- b) o pagamento das diferenças apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido ao fundamento de que decorreu o prazo decadencial. Por ser o autor beneficiário da justiça gratuita, isentou-o do pagamento das verbas de sucumbência. Custas na forma da lei.

Em apelação, o autor reiterou os termos da inicial e requereu a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA FALTA DE INTERESSE DE AGIR

Há interesse de agir relativamente ao pedido de revisão dos benefícios com base nas ECs 20/98 e 41/03, segundo as planilhas de cálculo anexadas na inicial.

DA DECADÊNCIA DO DIREITO NOS CASOS DE READEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO ÀS EMENDAS CONSTITUCIONAIS NºS 20/1998 e 41/2003

A decadência do direito prevista no artigo 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, a readequação do reajustamento do benefício, razão pela qual não há se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015, nos termos do artigo 565, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os artigos 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispendo de modo diverso.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

DA APLICAÇÃO DOS TETOS PREVISTOS NAS ECs 20/98 e 41/03

A questão dos tetos, previstos nas ECs 20/98 e 41/03, foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal em julgamento proferido em 08/09/2010.

O Supremo Tribunal Federal decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do artigo 14 da EC 20/1998 e do artigo 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Não houve exclusão expressa dos benefícios instituídos no assim denominado "buraco negro", como pode ser verificado no julgamento proferido por força do reconhecimento da repercussão geral.

O documento de fls. 20/21 demonstra que o valor da RMI revista foi limitado ao teto (R\$92.168,11), razão pela qual merece prosperar o pedido.

DOU PROVIMENTO à apelação para condenar o INSS a aplicar as ECs 20/98 e 41/03 no cálculo do benefício do autor, para apuração do benefício mais vantajoso. As prestações atrasadas, observada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores pagos, devem ser corrigidas nos termos das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e legislação superveniente, acrescidas de juros de mora que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu artigo 406 e do artigo 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97, e honorários advocatícios que fixo em 10% do valor da condenação apurado até a data da sentença.

Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007840-29.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.007840-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : CARLOS ALBERTO COELHO RODRIGUES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFÍ PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00078402920144036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reajuste de benefício com a aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, para fins de manutenção do valor real.

A r. sentença monocrática de fls. 84/87 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 101/111, pleiteia a parte autora a reforma do *decisum*.

Suscita, por fim, o questionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

Devo destacar que me filio à corrente jurisprudencial segundo a qual os benefícios previdenciários somente devam ser reajustados mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Lei nº 8.213/91 e alterações subsequentes.

Também é do meu entendimento que não se sustenta o argumento no sentido de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofenda o princípio da igualdade. O Pretório Excelso, a propósito, já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Os Tribunais Superiores, assim como esta Corte regional, já pacificaram o entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Já me manifestei acerca da possibilidade de recálculo de benefícios inicialmente limitados ao teto previdenciário com a apuração do salário de benefício e renda mensal inicial de acordo com os novos limites trazidos por Emendas Constitucionais.

É certo que o limitador dos benefícios previdenciários é aplicado após a definição do salário-de-benefício e este permanece inalterado. A renda mensal inicial dele decorrente é que sofre os periódicos reajustes decorrentes dos índices oficiais. Entretanto, se a renda mensal inicial do benefício sofrera as restrições do teto vigente à época da concessão e o limite foi alterado por força das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é perfeitamente plausível o pleito de adequação ao novo limitador.

Nesse sentido (RE 451243, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 01/08/2005, DJ 23/08/2005, p. 046; TNU, AC 2006.85.00.504903-4, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, j. 31/07/2007).

Com efeito, a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, estabeleceu, em seu art. 135, limitação aos salários-de-contribuição e, no § 2º do art. 29, dispôs que o salário-de-benefício da aposentadoria está limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se vê, in verbis:

"Art. 135. Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor de benefício serão considerados respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem".

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. (redação anterior à Lei 9.876/99).

(...)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício" (grifei).

Destaque-se que, a legislação de regência não garante a equivalência entre o valor dos salários-de-contribuição utilizado como base de cálculo para o recolhimento das contribuições previdenciárias e o salário-de-benefício sobre o qual se calcula a renda mensal inicial, tampouco que referida correlação se observe nos reajustes subsequentes.

Explicando, o equívoco consiste em acreditar que a contribuição recolhida com base em salários-de-contribuição de valor correspondente a determinado número de salários-mínimos ou em percentual sobre o teto, implicaria em um salário-de-benefício ou renda mensal inicial, de valor idêntico.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto nas seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

(...)

- Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 201.062, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.08.1999, DJ 13.09.1999, p. 95).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA/SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO.

1 - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91

e as demais normas que a antecederam e sucederam não permitiram tal vinculação, posição esta corroborada pela jurisprudência.

(...)

3 - Embargos infringentes providos."

(TRF3, 3ª Seção, AC n.º 97.03.040591-6, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 28.04.2004, DJU 16.06.2004, p. 242).

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. INEXISTÊNCIA DE EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO POSTERIORMENTE A CF/88. INTELIGÊNCIA DO ART 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DOS ARTS. 29 E 31 DA LEI Nº 8.213/91 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS. PRECEDENTES.

1. No cálculo da renda mensal inicial não há falar em equivalência do salário-de-contribuição com o salário-de-benefício por falta de expressa previsão legal.

2. Inteligência do art. 202 da CF de 1988 e dos arts. 29 e 31 da Lei 8.213/91 que, em suas redações originais, estabelecem sobre o cálculo da renda mensal inicial, não admitindo, em nenhum momento a equivalência entre contribuição e benefício.

(...)

4. Apelação do Autor improvida."

(TRF3, 10ª Turma, AC n.º 97.03.017859-6, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 30.09.2003, DJU 17.10.2003, p. 539).

Inclusive, o E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula n.º 40, com o seguinte teor:

"Por falta de previsão legal, é incabível a equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício para o cálculo da renda mensal dos benefícios previdenciários".

Cumprido observar que o art. 201, §2º (atual §4º), das disposições permanentes da Carta Magna assegurou aos benefícios de prestação continuada o direito à manutenção de seu valor real, conforme critérios estabelecidos em lei.

Desta feita, transferiu-se ao legislador ordinário - com exclusividade - a tarefa de definir os índices, a periodicidade e a forma de incidência dos reajustes, sendo-lhe vedada, entretanto, a vinculação ao salário-mínimo, a teor do art. 7º, IV, da Lei Maior.

Atendendo à norma constitucional, editou o legislador, em 24 de julho de 1991, a Lei nº 8.213, com efeitos retroativos a 05 de abril daquele ano, determinando que o reajuste dos benefícios concedidos a partir de 05 de outubro de 1988 observassem as regras por ela preconizadas, conforme se denota dos arts. 144 e 145, revogados pela Medida Provisória n.º 2.187-13/2001.

Nesse primeiro momento, definiu-se que os benefícios em manutenção seriam reajustados pelo INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário-mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou eventual substituto (art. 41, II, em sua primitiva redação). Na sequência, a Lei nº 8.542/92 trouxe em seu bojo nova sistemática a ser adotada quando do reajustamento dos benefícios:

"Art. 9º A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

1º Os benefícios com data de início posterior a 31 de janeiro de 1993 terão seu primeiro reajuste calculado pela variação acumulada do IRSM entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao do referido reajuste.

2º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212, e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

A Lei nº 8.700/93, por sua vez, alterou o dispositivo transcrito, passando a disciplinar:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.

§ 2º Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subsequente à data de início corresponderá à variação acumulada do IRSM entre o mês de início e o mês anterior ao do reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.

§ 3º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

Posteriormente, determinou a Lei nº 8.880/94, dentre outras coisas, a conversão dos benefícios mantidos pela Previdência Social em URV, em 1º de março de 1994 (art. 20), estabelecendo, ainda, que o IBGE deixaria de calcular e divulgar o IRSM a partir de 1º de julho de 1994, passando a fixar, até o último dia útil de cada mês, o Índice de Preços ao Consumidor, série r - IPC-r (art. 17) e que os benefícios seriam reajustados, em maio de 1995, de acordo com a variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril desse ano (art. 29, §3º).

Em 30 de junho de 1995 foi editada a Medida Provisória n.º 1.053, cujo art. 8º assim dispôs:

"Art. 8º A partir de 1º de julho de 1995, a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE deixará de calcular e divulgar o IPC-r:

1º Nas obrigações e contratos em que haja estipulação de reajuste pelo IPC-r, este será substituído, a partir de 1º de julho de 1995, pelo índice previsto contratualmente para este fim.

§ 2º Na hipótese de não existir previsão de índice de preços substituto, e caso não haja acordo entre as partes, deverá ser utilizada média de índices de preços de abrangência nacional, na forma de regulamentação a ser baixada pelo Poder Executivo.

§ 3º A partir da referência julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do art. 20 e no § 2º do art. 21, ambos da Lei nº 8.880, de 1994."

Sobreveio, então, a Medida Provisória nº 1.415/96, que revogou o art. 29 da Lei nº 8.880/94 e elegeu o IGP-DI como índice para correção dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996. Em decorrência de tal regra, os benefícios foram reajustados à razão de 15%, dos quais, parte se referia ao IGP-DI propriamente dito e outra, ao aumento real previsto em seu art. 5º.

Por outro lado, consignou em seu art. 4º que os benefícios passariam a ser reajustados, a partir de 1997, em junho de cada ano, sem, contudo, fazer qualquer menção a respeito de qual índice seria aplicável.

Ora, se a Medida Provisória nº 1.415 veio a lume em 29 de abril de 1996, anteriormente à data em que ocorreria o reajuste dos benefícios, não se pode cogitar em direito adquirido a outro indexador e, conseqüentemente, em sua ofensa, configurando-se tal situação - quando muito - mera expectativa de direito.

Destaco, outrossim, que a própria Medida Provisória nº 1.053/95 restringiu a incidência do INPC aos casos de atualização das parcelas referentes a benefícios pagos em atraso pela Previdência Social (§6º do art. 20 da Lei nº 8.880/94) e correção dos salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício (§2º do art. 21 da Lei nº 8.880/94).

A propósito, descabe o argumento de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofende o princípio da igualdade, posto que o Pretório Excelso já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Da mesma forma, por se tratar de ato do Poder Executivo que tem força de lei, pode a Medida Provisória validamente dispor sobre reajuste do benefício, desde que observados os requisitos disciplinados pelo art. 62 da Carta Política. Todavia, a relevância e a urgência são de aferição discricionária do Presidente da República, não cabendo, salvo os casos de abuso de poder, seu exame pelo Poder Judiciário. Precedente: 9ª Turma, AC nº 2003.61.02.000592-3, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 26.04.2004, DJU 29.07.2004, p. 357.

Neste sentido, a Súmula nº 02 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"Os benefícios previdenciários, em maio de 1996, deverão ser reajustados na forma da Medida Provisória 1.415, de 29 de abril de 1996, convertida na Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998."

Melhor sorte não aproveita aos beneficiários da Previdência Social no que tange aos reajustes subsequentes, relativos aos anos de 1997 a 2003. Senão, vejamos:

A Medida Provisória nº 1.572-1, editada em 28 de maio de 1997, estabeleceu que os benefícios em manutenção seriam reajustados à razão de 7,76%, em 1º de junho de 1997. Para o ano de 1998, a Medida Provisória nº 1.663-10 estipulou a correção em 4,81%. Posteriormente, com o advento da Medida Provisória nº 1.824-1, de 28 de maio de 1999, foi determinada a aplicação de 4,61%, a título de reajuste, em 1º de junho de 1999.

Saliente que os critérios de reajustamento preconizados pelas Medidas Provisórias nº 1.415/96, 1.572-1/97 e 1.663-10/98 passaram a figurar, respectivamente, nos arts. 7º, 12 e 15 da Lei nº 9.711/98, e que o percentual constante da Medida Provisória nº 1.824-1 foi reiterado no §2º do art. 4º da Lei nº 9.971/2000.

Em 23 de maio de 2000 sobreveio a Medida Provisória nº 2.022-17, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 2.187-13/2001 (em vigor por força do art. 2º da Emenda Constitucional nº 32/2001), que fixou em 5,81% a correção a ser aplicada em junho daquele ano (art. 17, caput) e promoveu importante alteração no art. 41 da Lei de Benefícios, delegando ao Chefe do Poder Executivo a tarefa de concretizar, percentualmente, os critérios legais de reajustamento preestabelecidos, facultando-lhe levar em consideração índices que representassem a variação de preços, divulgados pelo IBGE ou por "instituição congênere de reconhecida notoriedade":

"Art. 19. Os dispositivos adiante indicados da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 41. Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2001, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios:

I - preservação do valor real do benefício;(…)

III - atualização anual;

IV - variação de preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios.

(…)

8º Para os benefícios que tenham sofrido majoração devido à elevação do salário mínimo, o referido aumento deverá ser descontado quando da aplicação do disposto no caput, de acordo com normas a serem baixadas pelo Ministério da Previdência e Assistência Social.

§9º Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênere de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento." (NR)"

Em plena observância à novel disposição, os Decretos nº 3.826/2001, 4.249/2002 e 4.709/2003 trataram de estabelecer os percentuais a serem aplicados aos benefícios, respectivamente, nos meses de junho de 2001 (7,76%), 2002 (9,20%) e 2003 (19,71%). Destaco, por oportuno, que "somente os benefícios concedidos no mês do reajuste anterior recebem o índice integral, aplicando-se aos demais na proporção do número de meses transcorridos desde o início do benefício até o reajuste" (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 3ª ed., Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2003, p. 170) ou os percentuais indicados nos anexos das indigitadas normas.

A propósito, a 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 508.741, em 02/09/2003, publicado no DJ de 29/09/2003, apreciou caso semelhante.

A própria Corte Suprema, no uso de sua competência institucional de guardiã da Lei Maior, decidiu no mesmo sentido: Pleno, RE nº 376.846, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 24.09.2003, DJ 02.04.2004, p. 13.

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, por seu turno, editou a Súmula nº 08, revogando a antiga Súmula nº 03:

"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".

Finalmente, apenas para exaurimento da questão sub examine, resalto que os Tribunais Superiores já pacificaram entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Com efeito, ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador. Nesse sentido, confira-se: STJ, 5ª Turma, RESP nº 292.496, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04.12.2001, DJ 04.02.2002, p. 474.

Ao caso dos autos.

A parte autora não pretende o simples recálculo de sua RMI em razão do aumento implementado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, mas sim o reajuste de seu benefício no mesmo percentual de aumento do limite dos salários-de-contribuição, o que não encontra guarida.

Não há direito ao reajuste do benefício no mesmo percentual de aumento do limite legal dos benefícios, consoante fundamentação já exposta.

Em resumo, a autora, titular de aposentadoria especial com início da vigência em 22/03/1991 (fls. 22), não faz jus à aplicação de índices diversos daqueles constantes da Lei nº 8.213/91 para o reajuste de seu benefício, razão por que o pedido é improcedente.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela parte autora.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** do autor e mantenho a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008977-46.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.008977-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MANOEL MASSENO DE ALMEIDA
ADVOGADO	: SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00089774620144036183 6V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL -
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 2123/2954

INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço especial e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. A r. sentença de fls. 123/130 julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos especiais de 20/10/2000 a 08/05/2001 e de 21/10/2005 a 03/12/2013, e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com os consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário. Em razões recursais de fls. 135/140, aduz o INSS que a documentação apresentada não comprova o labor especial, motivo pelo qual não faz jus à concessão da aposentadoria. Por fim, insurge-se quanto aos consectários legais. Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão. É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço. A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições: I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente **à época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema

causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

3. DOS AGENTES NOCIVOS

ELETRICIDADE

A exposição à tensão elétrica superior a 250 volts é considerada atividade perigosa.

A respeito do tema, vale destacar que o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou a Lei nº 7.369/85 para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade que pudessem resultar incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificada, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Por fim, em decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por reconhecer a especialidade da atividade sujeita ao agente eletricidade, ainda que referido agente nocivo tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97.

4. DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, e sua respectiva conversão, para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 20/10/2000 a 08/05/2001: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 22/23) - Oficial Linha Viva - exposição ao agente agressivo eletricidade, em intensidade superior a 250 volts, sem a comprovação da utilização de EPI que tenha efetivamente neutralizado a nocividade.

- 21/10/2005 a 03/12/2013: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 25/27) - Encarregado LV A - exposição ao agente agressivo eletricidade, em intensidade superior a 250 volts, sem a comprovação da utilização de EPI que tenha efetivamente neutralizado a nocividade.

Como se vê, restou demonstrado o labor especial nos lapsos de 20/10/2000 a 08/05/2001 e de 21/10/2005 a 03/12/2013.

No cômputo total, somando-se os períodos especiais ora reconhecidos àqueles já considerados pelo INSS (fls. 48/49), sob os quais não pairou controvérsia, contava a parte autora, na data do requerimento administrativo (24/06/2014 - fl. 16), com **36 anos, 11 meses e 13 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de contribuições prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

6. CONSECTÁRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS. Logo, deve ser mantido o termo inicial na data do requerimento administrativo, formulado em 24/06/2014 (fl. 16).

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ nº 111.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal. De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 630.501/RS-RG, firmou o entendimento de que o segurado, quando preenchidos os requisitos mínimos para a aposentação, tem direito de optar pelo benefício mais vantajoso. Assim, dentre aquelas três hipóteses citadas, ou ainda se existente outra hipótese não aventada, mas factível e lícita, pode o segurado optar por qualquer uma delas que entender mais vantajosa.

Confira-se no mesmo sentido:

"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Desconstituição da aposentadoria integral. Opção pela aposentadoria proporcional. Direito adquirido ao benefício mais vantajoso após a reunião dos requisitos. Possibilidade. Precedentes.

1. O segurado tem direito adquirido ao benefício mais vantajoso, consideradas as datas a partir das quais a aposentadoria proporcional poderia ter sido requerida e desde que preenchidos os requisitos pertinentes.

2. Agravo regimental não provido."

(STF, AG.REG. NO RE 705.456/RJ, Primeira Turma, Min. Dias Toffoli, 28/10/2014).

DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

7. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para reformar a r. sentença, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada anteriormente concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009404-43.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.009404-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN

APELANTE : CATARINA DOS SANTOS MORAES

ADVOGADO : SP050099 ADAUTO CORREA MARTINS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00094044320144036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

A r. sentença monocrática de fls. 84/90 julgou parcialmente procedente o pedido. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 96/100, pugna a parte autora pela reforma parcial da sentença, para receber também os valores atrasados, decorrentes do benefício originário, ou seja, anteriormente à implantação da pensão.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

Cumprir destacar que me filio à corrente jurisprudencial segundo a qual os benefícios previdenciários somente devam ser reajustados mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Lei nº 8.213/91 e alterações subsequentes.

Também é do meu entendimento que não se sustenta o argumento no sentido de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofenda o princípio da igualdade. O Pretório Excelso, a propósito, já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Os Tribunais Superiores, assim como esta Corte regional, já pacificaram o entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Entretanto, *in casu*, não se trata de pedido de reajuste de benefício ou mesmo de equivalência do salário-de-benefício ao salário-de-contribuição, mas de recomposição da renda mensal em face da alteração do teto máximo previdenciário trazida por Emendas Constitucionais.

É certo que o limitador dos benefícios previdenciários é aplicado após a definição do salário-de-benefício e este permanece inalterado. A renda mensal inicial dele decorrente é que sofre os periódicos reajustes decorrentes dos índices oficiais. Entretanto, se a renda mensal inicial do benefício sofrera as restrições do teto vigente à época da concessão e o limite foi alterado por força das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é perfeitamente plausível o pleito de adequação ao novo limitador.

Nesse sentido (RE 451243, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 01/08/2005, DJ 23/08/2005, p. 046; TNU, AC 2006.85.00.504903-4, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, j. 31/07/2007).

Destaque-se, de pronto, que a situação não se amolda àquelas decididas pelo Plenário da Suprema Corte, em 08/02/2007, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, ambos de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes (DJ 15/02/07), para as quais se confirmou a tese da impossibilidade de incidência da lei nova sobre os benefícios em manutenção.

A respeito da questão tratada nestes autos, ou seja, de aplicação do novo teto em face da EC 20/98 e da EC 41/2003 aos benefícios concedidos anteriormente, assim se pronunciou o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Agravo Regimental no RE 499.091-1/SC, em 26.04.2007, de que foi relator o Excelentíssimo Senhor Ministro Marco Aurélio:

"...não se faz em jogo aumento de benefício previdenciário mas alteração do teto a repercutir em situação jurídica aperfeiçoada segundo o salário-de-contribuição. Isso significa dizer que, à época em que alcançado o benefício, o recorrido, não fosse o teto, perceberia quantia superior. Ora, uma vez majorado o patamar máximo, o valor retido em razão do quantitativo anterior observado sob o mesmo título há de ser satisfeito".

Com efeito, o que vale perquirir é se à época da concessão do benefício o segurado teria ou não condições de receber uma renda mensal inicial um pouco maior a depender de o patamar máximo haver sido mais restrito ou um pouco mais elástico que a renda derivada do salário-de-benefício então apurado.

Ademais, é de se consignar que a questão em comento já fora decidida em sede de repercussão geral pelo Excelso Pretório, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354, cuja ementa ora transcrevo:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(Pleno; Relatora Min. Cármen Lúcia, j. 08.09.2010, DJe 14.02.2011).

Do demonstrativo de cálculo do benefício (INSS), anexado às fls. 44, dos autos, bem como extrato do SISBEN (fls. 114), verifica-se que o salário do benefício originário da pensão por morte (fls. 14), no caso a aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 10/05/1989, após revisão administrativa do assim denominado "buraco negro", superou o teto previdenciário vigente, razão pela qual fora a este limitado. Nesse passo, faz jus a parte autora ao recálculo da renda mensal, com a liberação do salário de benefício no limite permitido pelo novo valor trazido pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, a partir da respectiva edição, com reflexos sobre a pensão por morte, bem como o pagamento das diferenças não alcançadas pela prescrição quinquenal, somente em relação à pensão por morte, descontados eventuais valores recebidos na esfera administrativa.

Outrossim, cumpre esclarecer, por oportuno, que não vislumbro óbice ao atendimento do pleito pelo simples fato de o benefício, no presente caso, ter sido concedido no período denominado "buraco negro", porquanto resta inalterada a conclusão de que sofreu limitação em seu salário de benefício, conforme explicitado na decisão.

Ademais, o precedente firmado em sede de repercussão geral pelo E. STF não contempla tal restrição, pelo que não se justificaria o tratamento diversificado entre segurados que se encontram na mesma situação jurídica, em homenagem ao princípio da igualdade, em sua vertente material.

Quanto aos valores atrasados, do período anterior à concessão da pensão por morte, não faz jus a parte autora, conforme remansosa jurisprudência, *in verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROCESSUAL CIVIL. SUCESSORES DO SEGURADO FALECIDO PUGNAM PELA REVISÃO DE BENEFÍCIO NÃO POSTULADA EM VIDA. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

- O benefício reveste-se de caráter personalíssimo e extingue-se com a inexistência de dependente legalmente válido para seu recebimento.

- Não se deve confundir a hipótese dos autos com a substituição processual tratada no art. 43 do CPC, visto que, nesta, a legitimidade ativa já se apresenta legalmente configurada desde o início da demanda, cujo exercício do direito de ação foi efetivado pelos titulares do direito almejado.

- Também não há qualquer relação entre o caso presente e o art. 112 da Lei 8.213/91, pois este regula levantamento de valores não recebido em vida pelo segurado, independentemente de inventário ou arrolamento, pelos dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil. Refere-se a valores incontroversos, incorporados ao patrimônio do de cujus, ou que ao menos já tenham sido pleiteados administrativamente ou judicialmente pelo titular, ainda em vida.

- Processo extinto sem resolução do mérito. Embargos de declaração prejudicados."(AC 00250909819994039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2010 PÁGINA: 135)

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

Ante o exposto, com fundamento no **art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e ao recurso de apelo da parte autora**, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009880-81.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.009880-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : JOSE CRESTANI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00098808120144036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação de revisão de benefício proposta por JOSE CRESTANI, DIB 46, espécie 01/10/1990, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a) a adequação do valor da renda mensal do benefício aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03;
b) o pagamento das diferenças apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência, observado que a prescrição quinquenal deve ser contada da data da publicação da sentença proferida na ACP 0004911-28.2011.4.03.6183, ou seja, de 01/09/2006.

A sentença julgou improcedente o pedido do autor e, por ser beneficiário da justiça gratuita, isentou-o do pagamento das verbas de sucumbência.

Em apelação, o autor reiterou a inicial e requereu a procedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no Art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA FALTA DE INTERESSE DE AGIR

Há interesse de agir relativamente ao pedido de revisão dos benefícios com base nas ECs 20/98 e 41/03, segundo as planilhas de cálculo anexadas na inicial.

DA DECADÊNCIA DO DIREITO NOS CASOS DE READEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO ÀS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nºs 20/1998 e 41/2003

A decadência do direito prevista no Art. 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, a readequação do reajustamento do benefício, razão pela qual não há se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015, nos termos do Art. 565, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os Arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispendo de modo diverso.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

DA APLICAÇÃO DOS TETOS PREVISTOS NAS ECs 20/98 e 41/03

A questão dos tetos, previstos nas ECs 20/98 e 41/03, foi decidida pelo STF em julgamento proferido em 08/09/2010.

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do Art. 14 da EC 20/1998 e do Art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Não houve exclusão expressa dos benefícios instituídos no assim denominado "buraco negro", como pode ser verificado no julgamento proferido por força do reconhecimento da repercussão geral.

O documento de fl. 23 demonstra que o valor da RMI revista foi limitado ao teto (R\$48.045,78), razão pela qual merece prosperar o pedido.

DOU PROVIMENTO à apelação para condenar o INSS a aplicar as ECs 20/98 e 41/03 no cálculo do benefício do autor, para apuração do benefício mais vantajoso. As prestações atrasadas, observada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores pagos, devem ser corrigidas nos termos das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e legislação superveniente, acrescidas de juros de mora que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos Arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu Art. 406 e do Art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu Art. 5º, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei 9.494/97, e honorários advocatícios que fixo em 10% do valor da condenação apurado até a data da sentença.

Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004335-34.2014.4.03.6311/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 2131/2954

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO(A) : MARIA JULIA CAVICCHIA
 ADVOGADO : SP334591 JULIANA DE PAIVA ALMEIDA e outro(a)
 No. ORIG. : 00043353420144036311 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

A r. sentença monocrática de fls. 37/39, julgou procedente o pedido de revisão do benefício, mediante a adequação da renda mensal aos novos valores estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 43/56, a Autarquia Previdenciária argui a preliminar de carência de ação por falta de interesse de agir, decadência e prescrição. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relatório.

Vistos, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

No tocante à falta de interesse de agir, tal preliminar confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

No que tange à decadência, cumpre observar que o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, não previa o instituto da decadência, mas tão-somente a prescrição das quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

A Lei nº 9.528/97, por sua vez, alterou referido dispositivo, passando a estabelecer em seu caput:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo" (grifo nosso)

Em seguida, adveio a Lei nº 9.711/98 que determinou a redução do prazo decadencial para cinco anos, o qual foi novamente fixado em dez anos pela Medida Provisória nº 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei nº 10.839, de 05 de fevereiro de 2004.

No caso dos autos, tendo em vista que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, resta-se incabível falar no instituto da decadência previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, insta salientar que a existência de ação civil pública não implica a perda superveniente do interesse de agir, haja vista que não há notícia de adesão, pela autora, ao feito coletivo (ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183) ou mesmo de pagamento de eventuais atrasados, motivos que, por si só, reforçam a necessidade de enfrentamento do mérito.

Sendo assim, o ajuizamento da presente ação individual e a ausência de notícia de posterior adesão à ACP tiveram o condão de obstar o aproveitamento dos efeitos positivos de eventual coisa julgada erga omnes, inclusive no tocante à prescrição quinquenal, haja vista a opção pelo prosseguimento de ação própria, afastando a tutela promovida na ação coletiva, ex vi do art. 21 da Lei nº 7.347/85 c/c art. 104 da Lei nº 8.078/90.

No mérito, devo destacar que me filio à corrente jurisprudencial segundo a qual os benefícios previdenciários somente devam ser reajustados mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Lei nº 8.213/91 e alterações subsequentes.

Também é do meu entendimento que não se sustenta o argumento no sentido de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofenda o princípio da igualdade. O Pretório Excelso, a propósito, já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Os Tribunais Superiores, assim como esta Corte regional, já pacificaram o entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador. Entretanto, *in casu*, não se trata de pedido de reajuste de benefício ou mesmo de equivalência do salário-de-benefício ao salário-de-contribuição, mas de recomposição da renda mensal em face da alteração do teto máximo previdenciário trazida por Emendas Constitucionais.

É certo que o limitador dos benefícios previdenciários é aplicado após a definição do salário-de-benefício e este permanece inalterado. A renda mensal inicial dele decorrente é que sofre os periódicos reajustes decorrentes dos índices oficiais. Entretanto, se a renda mensal inicial do benefício sofrera as restrições do teto vigente à época da concessão e o limite foi alterado por força das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é perfeitamente plausível o pleito de adequação ao novo limitador.

Nesse sentido (RE 451243, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 01/08/2005, DJ 23/08/2005, p. 046; TNU, AC 2006.85.00.504903-4, Rel

Destaque-se, de pronto, que a situação não se amolda àquelas decididas pelo Plenário da Suprema Corte, em 08/02/2007, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, ambos de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes (DJ 15/02/07), para as quais se confirmou a tese da impossibilidade de incidência da lei nova sobre os benefícios em manutenção.

A respeito da questão tratada nestes autos, ou seja, de aplicação do novo teto em face da EC 20/98 e da EC 41/2003 aos benefícios concedidos anteriormente, assim se pronunciou o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Agravo Regimental no RE 499.091-1/SC, em 26.04.2007, de que foi relator o Excelentíssimo Senhor Ministro Marco Aurélio:

"...não se faz em jogo aumento de benefício previdenciário mas alteração do teto a repercutir em situação jurídica aperfeiçoada segundo o salário-de-contribuição. Isso significa dizer que, à época em que alcançado o benefício, o recorrido, não fosse o teto, perceberia quantia superior. Ora, uma vez majorado o patamar máximo, o valor retido em razão do quantitativo anterior observado sob o mesmo título há de ser satisfeito".

Com efeito, o que vale perquirir é se à época da concessão do benefício o segurado teria ou não condições de receber uma renda mensal inicial um pouco maior a depender de o patamar máximo haver sido mais restrito ou um pouco mais elástico que a renda derivada do salário-de-benefício então apurado.

Ademais, é de se consignar que a questão em comento já fora decidida em sede de repercussão geral pelo Excelso Pretório, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354, cuja ementa ora transcrevo:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(Pleno; Relatora Min. Cármen Lúcia, j. 08.09.2010, DJe 14.02.2011).

Do documento de fls. 07; verifica-se que o salário de benefício apurado, superou o teto previdenciário vigente, razão pela qual fora a este limitado. Nesse passo, faz jus a parte autora ao recálculo da renda mensal, com a liberação do salário de benefício no limite permitido pelo novo valor trazido pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, a partir da respectiva edição, com o pagamento das diferenças não alcançadas pela prescrição quinquenal, descontados eventuais valores recebidos na esfera administrativa.

Outrossim, cumpre esclarecer, por oportuno, que não vislumbro óbice ao atendimento do pleito pelo simples fato de o benefício, no presente caso, ter sido concedido no período denominado "**buraco negro**", porquanto resta inalterada a conclusão de que sofreu limitação em seu salário de benefício, conforme explicitado na decisão.

Ademais, o precedente firmado em sede de repercussão geral pelo E. STF não contempla tal restrição, pelo que não se justificaria o tratamento diversificado entre segurados que se encontram na mesma situação jurídica, em homenagem ao princípio da igualdade, em sua vertente material.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal."

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares arguidas de falta de interesse de agir e Decadência, e no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2015.

2015.03.00.021747-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : LOURDES DE PAULA NOGUEIRA
ADVOGADO : SP231197 ALEX TAVARES DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APARECIDA SP
No. ORIG. : 00015693520128260028 1 Vr APARECIDA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de decisão proferida em ação de concessão de benefício assistencial, que nomeou profissional fisioterapeuta como perito judicial.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a autarquia, que a realização de perícia médica judicial é ato privativo de profissional habilitado ao exercício da medicina, nos termos da Resolução nº 1.627, de 23/10/2001, do Conselho Federal de Medicina.

À fl. 43 foi concedido efeito suspensivo ao recurso e, a fim de aguardar as informações requisitadas ao Juízo *a quo* no agravo de instrumento n. 2015.03.00.022508-4 para esclarecer se o *expert* nomeado, de fato, possui, unicamente, a formação profissional de fisioterapeuta - o que foi confirmado pelas informações prestadas pelo Juiz da causa naqueles autos.

É o relatório.

Decido.

Conforme se depreende dos autos, relata o(a) autor(a) na inicial que sofre de doença degenerativa nos ossos das pernas (espondiloartrose, escoliose, gonartose e espondilostese) - moléstia que não guarda qualquer consonância com a atividade legal do fisioterapeuta, descrita no art. 3º do Decreto-Lei n. 938/1969.

"Art. 3º É atividade privativa do fisioterapeuta executar métodos e técnicas fisioterápicas com a finalidade de restaurar, desenvolver e conservar a capacidade física do cliente".

A conclusão sobre a existência, ou não, da incapacidade para o trabalho ou desempenho das atividades habituais decorrente de tal moléstia somente pode ser objeto de avaliação por profissional graduado em medicina, devidamente inscrito no órgão competente.

O fisioterapeuta pode informar quais as restrições motoras apresentadas pelo enfermo; entretanto, não tem habilitação para diagnosticar a causa da moléstia ou dar o prognóstico da evolução clínica e, por consequência, atestar a incapacidade da parte autora.

Anote-se, que a Jurisprudência admite a realização de perícias por fisioterapeutas, em casos excepcionais, caso a moléstia tenha correspondência à atividade destes profissionais (limitações motoras ou físicas) e na hipótese de inexistir profissionais médicos habilitados na região da Comarca - o que não é o caso dos autos.

Nesse sentido:

AÇÃO ORDINÁRIA - PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA - NULIDADE - ANULAÇÃO DA R. SENTENÇA DE OFÍCIO, DETERMINANDO-SE A REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA, POR PROFISSIONAL MÉDICO - APELAÇÃO PREJUDICADA.

- 1. Com efeito, o cenário dos autos reclama a anulação ex officio da r. sentença recorrida, tanto quanto do r. laudo pericial de fls. 124/135, porquanto lavrado por profissional não graduado em Medicina (in casu, o exame foi realizado por Terapeuta).*
- 2. A teor da v. jurisprudência desta Nona Turma, a conclusão sobre a existência ou não da incapacidade para o labor ou desempenho das atividades habituais só pode ser declarada por profissional graduado em Medicina, devidamente inscrito no órgão competente.*
- 3. O fisioterapeuta pode informar quais as restrições motoras apresentadas pelo enfermo, entretanto, não tem habilitação para diagnosticar, exercendo sua atividade sempre orientado por Médico, a quem compete, de forma exclusiva, a indicação de tratamentos e a avaliação de resultados.*
- 4. Quadro especialmente grave se extrai dos autos, posto que o Sr. Perito, vênias todas, enveredou-se por campo de*

conhecimento muito distante do de suas especialidades, encerrando por proferir diagnóstico de depressão (hipomania - F30.0), fls. 131, quesito n. 01, formulado pelo INSS.

5. Portanto, o laudo pericial acostado aos autos, elaborado por fisioterapeuta, é nulo. (Precedentes).

6. Consequentemente, flagra-se cerceada a ampla defesa, em prejuízo das partes, vez que não produzida prova válida essencial para o reconhecimento, ou não, do acerto da pretensão deduzida na inicial.

7. Impositiva, portanto, a amulação da r. sentença,volvendo os autos à origem, para que novo laudo seja produzido, por Perito Médico, prejudicada a apelação do INSS.

8. Sentença anulada de ofício, prejudicada a apelação do INSS.

(TRF3, 9ª Turma, AC 1521318, Proc. 00233286120104039999, Rel. Juiz Convocado Silva Neto, e-DJF3 Judicial 1: 13/01/2015). PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL FEITO POR FISIOTERAPEUTA . IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA ANULADA. AGRAVO LEGAL PROVIDO. - Muito embora seja profissional com nível universitário e de confiança do juízo, o fisioterapeuta não é apto a diagnosticar enfermidades. - A perícia judicial em casos que tais é ato a ser praticado exclusivamente por profissionais habilitados ao exercício da medicina. -Agravo legal provido.

(TRF3, 8ª Turma, AC 1554295, Proc. 00376940820104039999, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1: 30/03/2012).

Destarte, deve ser revogada a nomeação do perito.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022247-28.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022247-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP304956B MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : LUCIANA MARIA DE CARVALHO RAIMUNDO
ADVOGADO : SP044648 FELICIANO JOSE DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CRUZEIRO SP
No. ORIG. : 00039724420138260156 3 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de decisão proferida em ação de concessão de aposentadoria por invalidez, que nomeou profissional fisioterapeuta como perito judicial.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a autarquia, que a realização de perícia médica judicial é ato privativo de profissional habilitado ao exercício da medicina, nos termos da Resolução nº 1.627, de 23/10/2001, do Conselho Federal de Medicina.

À fl. 50 foi concedido efeito suspensivo ao recurso e, a fim de aguardar as informações requisitadas ao Juízo *a quo* no agravo de instrumento n. 2015.03.00.022508-4 para esclarecer se o *expert* nomeado, de fato, possui, unicamente, a formação profissional de fisioterapeuta - o que foi confirmado pelas informações prestadas pelo Juiz da causa naqueles autos.

É o relatório.

Decido.

Conforme se depreende dos autos, relata a autora na inicial que sofre de desmaios, convulsões e dores nos membros superiores e inferiores - moléstia que não guarda qualquer consonância com a atividade legal do fisioterapeuta, descrita no art. 3º do Decreto-Lei n. 938/1969.

"Art. 3º É atividade privativa do fisioterapeuta executar métodos e técnicas fisioterápicas com a finalidade de restaurar,

desenvolver e conservar a capacidade física do ciente".

A conclusão sobre a existência, ou não, da incapacidade para o trabalho ou desempenho das atividades habituais decorrente de tal moléstia somente pode ser objeto de avaliação por profissional graduado em medicina, devidamente inscrito no órgão competente.

O fisioterapeuta pode informar quais as restrições motoras apresentadas pelo enfermo; entretanto, não tem habilitação para diagnosticar a causa da moléstia ou dar o prognóstico da evolução clínica e, por consequência, atestar a incapacidade da parte autora.

Anote-se, que a Jurisprudência admite a realização de perícias por fisioterapeutas, em casos excepcionais, caso a moléstia tenha correspondência à atividade destes profissionais (limitações motoras ou físicas) e na hipótese de inexistir profissionais médicos habilitados na região da Comarca - o que não é o caso dos autos.

Nesse sentido:

AÇÃO ORDINÁRIA - PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA - NULIDADE - ANULAÇÃO DA R. SENTENÇA DE OFÍCIO, DETERMINANDO-SE A REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA, POR PROFISSIONAL MÉDICO - APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. Com efeito, o cenário dos autos reclama a anulação ex officio da r. sentença recorrida, tanto quanto do r. laudo pericial de fls. 124/135, porquanto lavrado por profissional não graduado em Medicina (in casu, o exame foi realizado por Terapeuta).

2. A teor da v. jurisprudência desta Nona Turma, a conclusão sobre a existência ou não da incapacidade para o labor ou desempenho das atividades habituais só pode ser declarada por profissional graduado em Medicina, devidamente inscrito no órgão competente.

3. O fisioterapeuta pode informar quais as restrições motoras apresentadas pelo enfermo, entretanto, não tem habilitação para diagnosticar, exercendo sua atividade sempre orientado por Médico, a quem compete, de forma exclusiva, a indicação de tratamentos e a avaliação de resultados.

4. Quadro especialmente grave se extrai dos autos, posto que o Sr. Perito, vênias todas, enveredou-se por campo de conhecimento muito distante do de suas especialidades, encerrando por proferir diagnóstico de depressão (hipomania - F30.0), fls. 131, quesito n. 01, formulado pelo INSS.

5. Portanto, o laudo pericial acostado aos autos, elaborado por fisioterapeuta, é nulo. (Precedentes).

6. Consequentemente, flagra-se cerceada a ampla defesa, em prejuízo das partes, vez que não produzida prova válida essencial para o reconhecimento, ou não, do acerto da pretensão deduzida na inicial.

7. Impositiva, portanto, a anulação da r. sentença,volvendo os autos à origem, para que novo laudo seja produzido, por Perito Médico, prejudicada a apelação do INSS.

8. Sentença anulada de ofício, prejudicada a apelação do INSS.

(TRF3, 9ª Turma, AC 1521318, Proc. 00233286120104039999, Rel. Juiz Convocado Silva Neto, e-DJF3 Judicial 1: 13/01/2015).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL FEITO POR FISIOTERAPEUTA. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA ANULADA. AGRAVO LEGAL PROVIDO. - Muito embora seja profissional com nível universitário e de confiança do juízo, o fisioterapeuta não é apto a diagnosticar enfermidades. - A perícia judicial em casos que tais é ato a ser praticado exclusivamente por profissionais habilitados ao exercício da medicina. - Agravo legal provido.

(TRF3, 8ª Turma, AC 1554295, Proc. 00376940820104039999, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1: 30/03/2012).

Destarte, deve ser revogada a nomeação do perito.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022508-90.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022508-4/JP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP304956B MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : MARTA CARVALHO
ADVOGADO : SP044648 FELICIANO JOSE DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CRUZEIRO SP
No. ORIG. : 00020633020148260156 2 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de decisão proferida em ação de concessão de benefício de prestação continuada por incapacidade, que nomeou profissional fisioterapeuta como perito judicial.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a autarquia, que a realização de perícia médica judicial é ato privativo de profissional habilitado ao exercício da medicina, nos termos da Resolução nº 1.627, de 23/10/2001, do Conselho Federal de Medicina.

À fl. 29 foi concedido efeito suspensivo ao recurso e requisitadas informações ao Juízo *a quo* para esclarecer se *expert* nomeado, de fato, possui, unicamente, a formação profissional de fisioterapeuta - o que foi confirmado pelo Juiz da causa.

É o relatório.

Decido.

Conforme se depreende dos autos, relata a autora na inicial que sofre de cegueira - moléstia que não guarda qualquer consonância com a atividade legal do fisioterapeuta, descrita no art. 3º do Decreto-Lei n. 938/1969.

"Art. 3º É atividade privativa do fisioterapeuta executar métodos e técnicas fisioterápicos com a finalidade de restaurar, desenvolver e conservar a capacidade física do cliente".

A conclusão sobre a existência, ou não, da incapacidade para o trabalho ou desempenho das atividades habituais decorrente de tal moléstia somente pode ser objeto de avaliação por profissional graduado em medicina, devidamente inscrito no órgão competente.

O fisioterapeuta pode informar quais as restrições motoras apresentadas pelo enfermo; entretanto, não tem habilitação para diagnosticar a causa da moléstia ou dar o prognóstico da evolução clínica e, por consequência, atestar a incapacidade da parte autora.

Anote-se, que a Jurisprudência admite a realização de perícias por fisioterapeutas, em casos excepcionais, caso a moléstia tenha correspondência à atividade destes profissionais (limitações motoras ou físicas) e na hipótese de inexistir profissionais médicos habilitados na região da Comarca - o que não é o caso dos autos.

Nesse sentido:

AÇÃO ORDINÁRIA - PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA - NULIDADE - ANULAÇÃO DA R. SENTENÇA DE OFÍCIO, DETERMINANDO-SE A REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA, POR PROFISSIONAL MÉDICO - APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. Com efeito, o cenário dos autos reclama a anulação ex officio da r. sentença recorrida, tanto quanto do r. laudo pericial de fls. 124/135, porquanto lavrado por profissional não graduado em Medicina (in casu, o exame foi realizado por Terapeuta).

2. A teor da v. jurisprudência desta Nona Turma, a conclusão sobre a existência ou não da incapacidade para o labor ou desempenho das atividades habituais só pode ser declarada por profissional graduado em Medicina, devidamente inscrito no órgão competente.

3. O fisioterapeuta pode informar quais as restrições motoras apresentadas pelo enfermo, entretanto, não tem habilitação para diagnosticar, exercendo sua atividade sempre orientado por Médico, a quem compete, de forma exclusiva, a indicação de tratamentos e a avaliação de resultados.

4. Quadro especialmente grave se extrai dos autos, posto que o Sr. Perito, vênias todas, enveredou-se por campo de conhecimento muito distante do de suas especialidades, encerrando por proferir diagnóstico de depressão (hipomania - F30.0), fls. 131, quesito n. 01, formulado pelo INSS.

5. Portanto, o laudo pericial acostado aos autos, elaborado por fisioterapeuta, é nulo. (Precedentes).

6. Consequentemente, flagra-se cerceada a ampla defesa, em prejuízo das partes, vez que não produzida prova válida essencial para o reconhecimento, ou não, do acerto da pretensão deduzida na inicial.

7. Impositiva, portanto, a anulação da r. sentença, volvendo os autos à origem, para que novo laudo seja produzido, por Perito Médico, prejudicada a apelação do INSS.

8. Sentença anulada de ofício, prejudicada a apelação do INSS.

(TRF3, 9ª Turma, AC 1521318, Proc. 00233286120104039999, Rel. Juiz Convocado Silva Neto, e-DJF3 Judicial 1: 13/01/2015). PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL FEITO POR FISIOTERAPEUTA. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA ANULADA. AGRAVO LEGAL PROVIDO. - Muito embora seja profissional com nível universitário e de confiança do juízo, o fisioterapeuta não é apto a diagnosticar enfermidades. - A perícia

judicial em casos que tais é ato a ser praticado exclusivamente por profissionais habilitados ao exercício da medicina. -Agravo legal provido.

(TRF3, 8ª Turma, AC 1554295, Proc. 00376940820104039999, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1: 30/03/2012).

Destarte, deve ser revogada a nomeação do perito.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de janeiro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022509-75.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022509-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP304956B MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: CLARA DE ALMEIDA RAMOS
ADVOGADO	: SP246028 LEANDRO ALVES DE OLIVEIRA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CRUZEIRO SP
No. ORIG.	: 00093909420128260156 3 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de decisão proferida em ação de concessão de amparo social, que nomeou profissional fisioterapeuta como perito judicial.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a autarquia, que a realização de perícia médica judicial é ato privativo de profissional habilitado ao exercício da medicina, nos termos da Resolução nº 1.627, de 23/10/2001, do Conselho Federal de Medicina.

À fl. 50 foi concedido efeito suspensivo ao recurso e requisitadas informações ao Juízo *a quo* para esclarecer se *expert* nomeado, de fato, possui, unicamente, a formação profissional de fisioterapeuta - o que foi confirmado pelo Juiz da causa, nos autos do agravo de instrumento n. 2015.03.00.022508-4.

É o relatório.

Decido.

Conforme se depreende dos autos, relata a autora na inicial que sofre de aneurisma cerebral - moléstia que não guarda qualquer consonância com a atividade legal do fisioterapeuta, descrita no art. 3º do Decreto-Lei n. 938/1969.

"Art. 3º É atividade privativa do fisioterapeuta executar métodos e técnicas fisioterápicas com a finalidade de restaurar, desenvolver e conservar a capacidade física do cliente".

A conclusão sobre a existência, ou não, da incapacidade para o trabalho ou desempenho das atividades habituais decorrente de tal moléstia somente pode ser objeto de avaliação por profissional graduado em medicina, devidamente inscrito no órgão competente.

O fisioterapeuta pode informar quais as restrições motoras apresentadas pelo enfermo; entretanto, não tem habilitação para diagnosticar a causa da moléstia ou dar o prognóstico da evolução clínica e, por consequência, atestar a incapacidade da parte autora.

Anote-se, que a Jurisprudência admite a realização de perícias por fisioterapeutas, em casos excepcionais, caso a moléstia tenha correspondência à atividade destes profissionais (limitações motoras ou físicas) e na hipótese de inexistir profissionais médicos habilitados na região da Comarca - o que não é o caso dos autos.

Nesse sentido:

AÇÃO ORDINÁRIA - PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA - NULIDADE - ANULAÇÃO DA R. SENTENÇA DE OFÍCIO, DETERMINANDO-SE A REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA, POR PROFISSIONAL MÉDICO - APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. Com efeito, o cenário dos autos reclama a anulação ex officio da r. sentença recorrida, tanto quanto do r. laudo pericial de fls. 124/135, porquanto lavrado por profissional não graduado em Medicina (in casu, o exame foi realizado por Terapeuta).

2. A teor da v. jurisprudência desta Nona Turma, a conclusão sobre a existência ou não da incapacidade para o labor ou desempenho das atividades habituais só pode ser declarada por profissional graduado em Medicina, devidamente inscrito no órgão competente.

3. O fisioterapeuta pode informar quais as restrições motoras apresentadas pelo enfermo, entretanto, não tem habilitação para diagnosticar, exercendo sua atividade sempre orientado por Médico, a quem compete, de forma exclusiva, a indicação de tratamentos e a avaliação de resultados.

4. Quadro especialmente grave se extrai dos autos, posto que o Sr. Perito, vênias todas, enveredou-se por campo de conhecimento muito distante do de suas especialidades, encerrando por proferir diagnóstico de depressão (hipomania - F30.0), fls. 131, quesito n. 01, formulado pelo INSS.

5. Portanto, o laudo pericial acostado aos autos, elaborado por fisioterapeuta, é nulo. (Precedentes).

6. Consequentemente, flagra-se cerceada a ampla defesa, em prejuízo das partes, vez que não produzida prova válida essencial para o reconhecimento, ou não, do acerto da pretensão deduzida na inicial.

7. Impositiva, portanto, a anulação da r. sentença, volvendo os autos à origem, para que novo laudo seja produzido, por Perito Médico, prejudicada a apelação do INSS.

8. Sentença anulada de ofício, prejudicada a apelação do INSS.

(TRF3, 9ª Turma, AC 1521318, Proc. 00233286120104039999, Rel. Juiz Convocado Silva Neto, e-DJF3 Judicial 1: 13/01/2015).
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL FEITO POR FISIOTERAPEUTA. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA ANULADA. AGRAVO LEGAL PROVIDO. - Muito embora seja profissional com nível universitário e de confiança do juízo, o fisioterapeuta não é apto a diagnosticar enfermidades. - A perícia judicial em casos que tais é ato a ser praticado exclusivamente por profissionais habilitados ao exercício da medicina. - Agravo legal provido.

(TRF3, 8ª Turma, AC 1554295, Proc. 00376940820104039999, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1: 30/03/2012).

Destarte, deve ser revogada a nomeação do perito.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023104-74.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023104-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: DEBORA CRISTINA MASSARI
ADVOGADO	: SP270141A CARLOS ALBERTO DE ARRUDA SILVEIRA
ORIGEM	: JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG.	: 10008328120158260457 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a decisão que deferiu a tutela antecipada *in initio litis*, em ação na qual o(a) segurado(a) postula a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sustenta a autarquia, ora agravante, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipada, uma vez que ausente

prova inequívoca acerca da situação de incapacidade do(a) agravado(a) para o trabalho, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Alega que a doença incapacitante teve início antes da refiliação ao RGPS. Afirma, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável.

A decisão de fls. 46/47 deferiu o efeito suspensivo.

O(A) agravado(a) não apresentou contraminuta.

Feito o breve relatório, decido.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No entanto, os elementos de convicção constantes dos documentos formadores do instrumento não permitiram inferir *ab initio* a verossimilhança do pedido.

O INSS sustenta ser a incapacidade anterior ao reingresso ao RGPS.

Quanto à qualidade de segurado, o Enunciado nº 23 das Turmas Recursais do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, tem o seguinte teor:

23 - A qualidade de segurado, para fins de concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, deve ser verificada quando do início da incapacidade.

As informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 43) demonstram a existência de vínculos empregatícios nos períodos de 02/05/1989 a 11/07/1989, 01/04/1993 a 20/07/1993, 01/11/1993 sem data de saída, 19/09/1994 a 04/10/1994, 18/11/1994 a 17/12/1994, 01/09/2005 sem data de saída, 04/06/2012 a 24/05/2013 e 01/04/2014 a 03/11/2014.

Os atestados médicos e exames juntados demonstram que a agravada é portadora de seqüela de fratura exposta no tornozelo esquerdo, decorrente de acidente de motocicleta, ocorrido em 2011 (fls. 25 e 27/34).

Como se vê, não há, pelo menos por ora, prova inequívoca da manutenção da qualidade de segurado no momento em que sobreveio a incapacidade para o trabalho ou que a incapacidade laborativa resulta da progressão ou agravamento dessa mesma enfermidade.

Oportuno frisar que, ainda que após a refiliação o agravado tenha recolhido 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência, não fará jus ao benefício se esta for posterior ao início da incapacidade.

Como é cediço, a doença preexistente só enseja o deferimento de auxílio-doença se restar comprovado que a incapacidade laborativa resulta da progressão ou agravamento dessa mesma enfermidade, nos termos do parágrafo único do art. 59 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido o entendimento adotado por esta 9ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em que sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte da progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.

(AC 1046752, Proc. 2005.03.99.032325-7/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, DJU 13/12/2007, p. 614).

caráter temporário ou permanente e o grau de limitação da capacidade laboral e, ainda, se a incapacidade laborativa sobreveio da progressão ou agravamento dessa mesma enfermidade, como forma de se aferir a verossimilhança da pretensão, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da tutela antecipada, podendo então o juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, tenho que a verossimilhança do direito invocado pela agravada não restou comprovada, sendo de rigor a cassação da tutela concedida em primeira instância.

DOU PROVIMENTO ao agravo para revogar a tutela antecipada, confirmando a decisão de fls. 46/47.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024162-15.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024162-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE : DARCI DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP255541 MARIANA OLIVEIRA DOS SANTOS
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JOSE BONIFACIO SP
No. ORIG. : 00047577020158260306 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Darci de Oliveira, em face de decisão proferida em ação que objetiva a concessão de aposentadoria por invalidez, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela para a imediata implantação de auxílio-doença.

Em suas razões de inconformismo, aduz que requereu o benefício de auxílio-doença perante a autarquia em maio de 2015, já tendo, inclusive, se submetido à perícia; entretanto, até a data de 16/10/2015 tal pedido não foi apreciado.

Aduz que está incapacitado para exercer atividade laborativa, de modo que ante a mora injustificada da autarquia não tem como promover seu sustento.

Pugna pelo provimento do recurso.

À fl. 51 foi deferida parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Na ocasião em que analisei o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, assim consignei:

"A teor do disposto no art. 41-A, § 6º, da Lei nº 8213/91, o INSS tem o prazo de 45 dias, para concluir o processamento de pedido administrativo concernente a benefício previdenciário.

"§ 5º O primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão."

Desta feita, tendo em vista que o autor aguarda a mais de 5 meses, a conclusão do pedido e auxílio-doença NB 6105377430, é o caso de determinar à autarquia que se manifeste conclusivamente quanto ao direito do segurado.

*Ante o exposto, **defiro parcialmente** a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar ao INSS que conclua o processamento do pedido de benefício NB 6105377430 da parte autora, no prazo improrrogável de 05 (cinco) dias."*

Intimado da decisão transcrita, o INSS não apresentou elementos fáticos ou jurídicos aptos a infirmar a fundamentação exarada, a qual tem embasamento em determinação legal expressa (art. 41-A, § 6º, da Lei nº 8213/91).

Desta feita, a hipótese dos autos é de convalidação em definitiva da determinação de fl. 51 do presente recurso.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, para convalidar em definitiva a decisão liminar de fl. 51.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024606-48.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024606-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE : CARINA CINTIA DERMAL
ADVOGADO : SP142321 HELIO JOSE CARRARA VULCANO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00054510820154036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

A parte autora apresenta embargos de declaração em face da decisão monocrática de f. 28/29, que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Sustenta, em síntese, haver omissão na decisão agravada, porquanto não enfrentou todo o conteúdo da demanda, deixando de analisar a questão do MM. Juízo do Juizado Especial Federal de Jundiaí já ter declinado de sua competência anteriormente, razão pela qual prequestiona a matéria para fins recursais.

Assim, pede sejam providos estes embargos, a fim de sanar a omissão apontada.

É o relatório.

Decido.

Conheço dos embargos declaratórios, por serem tempestivos.

Nos termos do artigo 535 do CPC, cabem embargos de declaração quando *"houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal"*.

No caso, está descaracterizada a existência de obscuridade, contradição ou omissão. Trata-se, na verdade, de adoção de tese jurídica diversa do entendimento da parte embargante.

Ora! Se devidamente fundamentada a tese, não há obscuridade, contradição ou omissão. Pondere-se, ainda, consoante já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal no RE n. 97.558/60, que *"não está o Juiz obrigado a examinar um a um os pretensos fundamentos das partes, nem todas as alegações que produzem: o importante é que indique o fundamento suficiente de sua conclusão que lhe apoiou a convicção de decidir"*. (in DJU, 12/5/94, p. 22.164, remissão).

Mera divergência de entendimento, do qual discorda o embargante, não enseja a reapreciação da tese adotada, a admitir embargos de declaração.

Verifica-se, em verdade, que o embargante pretende rediscutir matéria já decidida, a denotar o caráter infringente destes embargos, em regra não permitido pelo atual sistema processual, por não ser pertinente a este recurso o reexame de tese devidamente apreciada. Cabe à parte, que teve contrariado seu interesse, recorrer à via processual adequada para veicular o inconformismo.

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma a dispositivos de lei federal ou constitucionais.

Diante do exposto, conheço dos embargos de declaração, mas nego-lhe provimento.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024999-70.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024999-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : SOFIA VITORIA SANTANA incapaz
ADVOGADO : SP243790 ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA
REPRESENTANTE : BRUNA CAROLINA ISMAEL
ADVOGADO : SP243790 ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG. : 00081877520158260291 2 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu a tutela antecipada *in initio litis*, em ação objetivando a concessão do auxílio-reclusão.

Sustenta, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, uma vez que a última remuneração do segurado recolhido à prisão é superior ao limite imposto por lei. Sustenta, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável.

O(A) agravado(a) apresentou contraminuta.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No caso concreto, os documentos formadores do instrumento não permitiram entrever, de plano, a verossimilhança do pedido.

O direito ao auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88. Para sua obtenção, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213, de 24-07-1991.

Por se tratar de filha do recluso, dependente de primeira classe, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16 da Lei 8.213/91.

O benefício independe do cumprimento de carência, nos termos da legislação vigente à época da reclusão.

A reclusão no período constante da inicial da ação originária foi comprovada pela certidão de recolhimento prisional de fls. 31/32.

À época do encarceramento (21-03-2013), o segurado não estava trabalhando.

As cópias da CTPS demonstram a existência de vínculos empregatícios nos períodos de 18-09-2006 a 02-10-2006, 13-09-2012 a 27-10-2012 e de 06-11-2012 a 20-11-2012 (fls. 30).

Mantida a condição de segurado, na forma do art. 15, IV, da Lei 8.213/91.

O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para

a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Decisão

O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário, vencidos os Senhores Ministros Cezar Peluso, Eros Grau e Celso de Mello. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Falaram, pelo recorrente, o Dr. Hélio Pinto Ribeiro de Carvalho Júnior e, pela interessada, o Dr. Antônio de Maia e Pádua, Defensor Público da União. Plenário, 25.03.2009.

(RE 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, j. 25-03-2009).

Nos termos da Instrução Normativa do INSS 20/2007, alterada pela 45/2010, vigente à época da reclusão (art. 334), para ter direito ao benefício, a renda mensal do(a) detento(a) deveria ser inferior a R\$ 971,78, se estivesse trabalhando na data da prisão (art. 13 da EC 20/98).

Porém, estava em período de graça, uma vez que seu último vínculo empregatício findou em 20-11-2012.

O art. 334 da IN 45/2010 dispõe:

Art. 334. Quando o efetivo recolhimento à prisão tiver ocorrido a partir de 16 de dezembro de 1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, o benefício de auxílio-reclusão será devido desde que o último salário-de-contribuição do segurado, tomado no seu valor mensal, seja igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), atualizado por Portaria Ministerial, conforme tabela constante no Anexo XXXII.

...

§ 2º. Quando não houver salário de contribuição na data do efetivo recolhimento à prisão, será devido o auxílio-reclusão, desde que:

I - não tenha perdido a qualidade de segurado;

II - o último salário-de-contribuição, tomado em seu valor mensal, na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho seja igual ou inferior aos valores fixados por Portaria Ministerial, conforme Anexo XXXII.

§ 3º. Para fins do disposto no inciso II deste artigo, a Portaria Ministerial a ser utilizada será a vigente na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho.

§ 4º. O disposto no inciso II do § 2º deste artigo, aplica-se aos benefícios requeridos a partir de 11 de outubro de 2001, data da publicação da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 2001.

Não é possível a utilização do valor recebido a título de remuneração em novembro de 2012, como parâmetro para se auferir o limite legal previsto na IN 45/10 do INSS. A rescisão contratual ocorreu antes do término do mês, e a remuneração deve ser tomada em seu valor mensal. Se um mês compreende o período de 30 dias, a remuneração utilizada como parâmetro não pode ser proporcional, nem abranger 13º salário e demais verbas rescisórias, devendo ser utilizada, nesses casos, aquela imediatamente anterior ao mês da rescisão do contrato de trabalho.

Consta da CTPS (fls. 28) o último salário do segurado no valor de R\$1.168,20. Nessa época, o limite legal vigente para a concessão do benefício era de R\$ 915,05, nos termos da Portaria Interministerial MPS/MF nº 02, de 06/01/2012, razão pela qual o benefício não pode ser concedido.

Não é o caso de se considerar que, inexistindo salário de contribuição no mês da reclusão, o segurado não tinha renda, sendo assegurado o recebimento do benefício, independentemente do último salário de contribuição auferido.

O critério da baixa renda, em tais casos, deve ser verificado consoante a legislação vigente na data da última remuneração integral, não havendo autorização para interpretação diversa.

Caso contrário, os dependentes dos segurados desempregados em gozo do assim denominado "período de graça" teriam acesso ao benefício, independentemente da última remuneração do recluso. Não é essa a intenção do legislador, nos termos da Lei 8.213/91 (arts. 74 e 80).

Portanto, a verossimilhança do direito invocado pela agravada não restou demonstrada.

DOU PROVIMENTO ao agravo para revogar a tutela antecipada.

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao seu imediato e integral cumprimento.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026953-54.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026953-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE : ODAIR REMUALDO PEREIRA
ADVOGADO : SP104442 BENEDITO APARECIDO GUIMARÃES ALVES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CATANDUVA >36ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00065947620134036136 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 71 que, em fase de execução, deferiu pedido de expedição de precatório para pagamento de parte incontroversa, condicionando sua liberação ao trânsito em julgado dos embargos à execução.

Sustenta que valor incontroverso é o apresentado pelo próprio devedor, sobre o qual não há mais discussão, sendo que os embargos somente discutem um acréscimo ao valor incontroverso, não havendo nenhum prejuízo ao erário no seu levantamento.

Alega, ainda, que eventual condenação ao pagamento de sucumbência nos embargos não poderá ser descontada do crédito principal, por ser beneficiária da justiça gratuita, devendo ser promovida ação própria para sua cobrança. Por tal razão, os ofícios devem ser expedidos, separadamente (principal e sucumbência), e liberados, sem desconto de eventuais verbas sucumbenciais.

Requer a concessão de efeito suspensivo a este recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, a necessidade de trânsito em julgado dos embargos à execução para a liberação de parte incontroversa do débito.

Conforme revelam estes autos, a parte autora, ora agravante, apresentou cálculo no valor de **R\$ 227.420,56**. Citado, o INSS opôs embargos à execução, nos quais reconhece como devido o valor de R\$ 191.421,42.

A sentença julgou procedentes os embargos à execução, acolhendo como devido o cálculo apresentado pelo INSS. Condenou o embargado a arcar com honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa nos embargos, e desde então autorizou a compensação dos mesmos com os valores que lhe são devidos na execução. Contra essa decisão a agravante, interpôs recurso de apelação.

Assiste razão em parte à agravante.

Com efeito, não há vedação legal ao prosseguimento da execução de parcela a respeito da qual não há litígio entre as partes. Ou seja, a execução pode prosseguir quanto à parte não embargada (artigo 739-A, § 3º, do CPC), que não é objeto de controvérsia entre as partes.

Confira-se o julgado do Supremo Tribunal Federal:

"EXECUÇÃO - PRECATÓRIO - DUPLICIDADE. Longe fica de conflitar com o artigo 100, § 4º, da Constituição Federal enfoque no sentido de ter-se a expedição imediata de precatório relativamente à parte incontroversa do título judicial, dando-se seqüência ao processo quanto àquela impugnada por meio de recurso." (STF, RE 458.110, Rel. Min. Marco Aurélio)

No mesmo sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça (g. n.):

"AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EMBARGOS DO DEVEDOR PARCIAIS. OMISSÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INEXISTÊNCIA. LEVANTAMENTO DA PARCELA INCONTROVERSA. POSSIBILIDADE. ART. 739, § 2º, DO CPC. I - Consoante dispõe o artigo 535 do Código de Processo Civil, destinam-se os embargos de declaração a expungir do julgado eventuais omissão, obscuridade ou contradição, não se caracterizando via própria à rediscussão do mérito da causa. II - Embora o devedor tenha oferecido embargos à execução alegando a iliquidez do título, tal fato não tem o condão de impedir o levantamento do valor incontroverso da dívida, reconhecido como tal pelos cálculos que foram apresentados pelo próprio embargante. Ademais, o fato de haver diferença entre o valor executado e o efetivamente devido não torna nula a execução. Agravo improvido." (STJ, 3ª Turma, AGA 200602434333, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 9/6/2009)

"TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO DO VALOR INCONTROVERSO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA NÃO TRANSITADA EM JULGADO. ENTENDIMENTO SEDIMENTADO NO ÂMBITO DA CORTE ESPECIAL. 1. Na obrigação de pagar quantia certa, o procedimento executório contra a Fazenda é o estabelecido nos arts. 730 e 731 do CPC que,

em se tratando de execução provisória, deve ser compatibilizado com as normas constitucionais. 2. Os parágrafos 1º, 1º-A, ambos com a redação da EC n. 30, de 13/09/2000, e 3º do art. 100 da Constituição, determinam que a expedição de precatório ou o pagamento de débito de pequeno valor de responsabilidade da Fazenda Pública, decorrentes de decisão judicial, mesmo em se tratando de obrigação de natureza alimentar, pressupõem o trânsito em julgado da respectiva sentença. 3. **A Corte Especial decidiu nos embargos de divergência no recurso especial, nº 721791/RS no sentido de ser possível a expedição de precatório da parte incontroversa em sede de execução contra a Fazenda Pública. Precedentes: EREsp 638620/S, desta relatoria - Órgão Julgador CORTE ESPECIAL - Data do Julgamento 01/08/2006 - DJ 02.10.2006; EREsp 658542/SC - Órgão Julgador CORTE ESPECIAL - Data do Julgamento 01/02/2007 - DJ 26.02.2007.** 4. Inadmitir a expedição de precatórios para aquelas parcelas que se tornaram preclusas e, via de consequência, imodificáveis, é atentar contra a efetividade e a celeridade processual. 5. Agravo regimental desprovido." (STJ, 1ª Turma, AGA 200700294398, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 16/6/2008)

Assim, considerada a existência de montante incontroverso sobre o qual não há impugnação, não antevejo óbice ao prosseguimento da execução da respectiva parcela, com a expedição de precatório ou RPV, e seu respectivo levantamento.

Contudo, deve-se frisar que possível reconhecimento de erro material, por não transitar em julgado, ensejará a devolução mediante compensação de valores indevidamente levantados ou, mesmo, desconto administrativo nas parcelas mensais (artigo 115 da Lei n. 8.213/1991), caso não seja viável o ressarcimento nestes autos.

Relativamente ao pedido de exclusão dos descontos de eventuais verbas sucumbenciais, sem razão a agravante.

A sentença dos embargos à execução condenou a embargada, ora agravante, a arcar com 10% (dez por cento) dos honorários advocatícios arbitrados e autorizou o seu desconto desde então, portanto, não há que se falar em exclusão desse abatimento, por não ser incontroverso referido pleito, inclusive, o recurso interposto pela própria embargada se insurge contra tal determinação.

Quanto a questão da expedição em separado dos requisitórios (principal e sucumbência) deve ser apreciada, inicialmente, pelo Juízo *a quo*, sob pena de supressão de instância.

Diante do exposto, presentes os requisitos do artigo 557, § 1º "A", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** a este agravo de instrumento, para determinar a suspensão da execução apenas da parcela controvertida, autorizando a execução e levantamento do valor incontroverso.

Dê-se ciência ao Juízo da causa do inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027331-10.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.027331-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE	: ANTONIO CELIDONIO BRANCO
ADVOGADO	: SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
AGRAVADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ANDERSON ALVES TEODORO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG.	: 00120133920088260038 2 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antônio Celidonio Branco, em face de decisão proferida em ação de concessão de benefício previdenciário cumulado com pedido de danos morais, que declinou da competência e determinou a remessa do feito para a Subseção Judiciária de Limeira.

O Juízo *a quo* fundamentou a decisão recorrida no entendimento de que a competência delegada prevista no §3º do art. 109 da Constituição Federal, não alcança o exame do pedido de condenação do INSS ao pagamento de dano moral.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a parte agravante, que o pedido de indenização por danos morais é acessório, razão pela qual não há deslocamento da competência.

Pugna pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

É assente a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte, no sentido de reconhecer a possibilidade de cumulação dos pedidos de benefício previdenciário e indenização por dano moral perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada prevista no §3º do art. 109 da Constituição Federal.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA . CONFLITO NEGATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CUMULADO COM INDENIZAÇÃO POR DANO S MORAIS. OUTORGA CONSTITUCIONAL DE COMPETÊNCIA À JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109 , § 3º, CF. APLICAÇÃO.

Se a lide tem por objeto não só a concessão de benefício previdenciário, mas também a indenização por dano s morais, cuja causa de pedir reside na falha do serviço, é de se admitir a cumulação dos pedidos, perante a Justiça Estadual, pois se cuida de causa em que são partes o INSS e o segurado, na forma do art. 109 , § 3º da Constituição de 1988. Conflito procedente. Juízo suscitado declarado competente.

(TRF3, 3ª Seção, CC 2007.03.00.084572-7, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, j. 13/12/2007, DJ 25/02/2008)

No mesmo sentido, destaco recente aresto proferido neste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA EM QUE A PARTE AUTORA OBJETIVA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, CUMULADO COM DANO S MATERIAIS E MORAIS. COMPETÊNCIA DA COMARCA DE SEU DOMICÍLIO. PEDIDO SUBSIDIÁRIO QUE NÃO AFASTA A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

I - A cumulação de pedidos de benefício previdenciário e de indenização por dano s morais e materiais não afasta a competência da comarca do domicílio da parte autora. Incidência da regra inscrita no art. 109 , § 3º, da Constituição Federal.

II - O pedido subsidiário é decorrente do pedido principal, e na hipótese de improcedência de tal pedido, nem se cogitará de dano moral (STJ, Conflito de competência nº 47.223/SP, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, julgado em 18/02/2005).

III - A Terceira Seção desta Corte, no julgamento de conflito de competência , expressou o mesmo entendimento. IV - Agravo Legal a que se nega provimento.

(TRF3, 7ª Turma, AI 200903000003142, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 18/01/2010, DJ 10/03/2010)

Destarte, o presente recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027793-64.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.027793-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE	: NAIR DA CRUZ FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP303339 FERNANDA KATSUMATA NEGRÃO
AGRAVADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CERQUEIRA CESAR SP
No. ORIG.	: 10002203920158260136 2 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Nair da Cruz Ferreira em face de decisão proferida em ação de restabelecimento de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio doença, que declinou da competência e determinou a remessa dos autos para o Juizado Especial Federal de Avaré, ante o reconhecimento da ocorrência de litispendência com a ação n. 0004830-34.2007.4.03.6308, que tramitou naquele Juízo.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a agravante que é insubsistente a decisão agravada, tendo em vista que em evidente afronta ao DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 2147/2954

entendimento jurisprudencial cristalizado na Súmula/STJ n. 235. Isso porque, o referido feito já foi objeto de decisão de procedência do pedido inicial com trânsito em julgado, por força da qual percebeu o benefício previdenciário de auxílio-doença entre os anos de 2007 a 2014.

Aduz que a presente ação afigura-se distinta do feito n. 0004830-34.2007.4.03.6308, pois baseada em motivação fática diversa.

Pugna pela reforma da decisão impugnada.

É o relatório.

Decido.

Do exame dos autos, verifico que foi reconhecida a incapacidade laboral da autora na ação n. 0004830-34.2007.4.03.6308 que tramitou no JEF de Avaré, cuja sentença de procedência transitou em julgado no ano de 2010, tendo lhe sido deferido o benefício de auxílio-doença.

Em que pese a documentação acostada ao instrumento recursal não indicar com precisão o motivo, certo é que em dezembro de 2014 o INSS cessou o pagamento do benefício e requerido administrativamente seu restabelecimento, em perícia médica oficial atestou-se a capacidade laboral da autora.

Destarte, a questão fática trazida à baila na presente ação é diversa daquela suscitada na ação 0004830-34.2007.4.03.6308, de modo que não incorre, na espécie, a tríple identidade que pontua a litispendência ou, posteriormente, a coisa julgada.

Trago à colação julgamento recente da 3ª Seção deste Tribunal, quanto à ausência da tríple identidade, em razão de causa de pedir diversa da ação antecedente:

"AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DA TRÍPLICE IDENTIDADE ENTRE AS AÇÕES. DOLO DA PARTE VENCEDORA EM DETRIMENTO DA PARTE VENCIDA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. OMISSÃO DE INFORMAÇÃO QUE NÃO INFLUENCIOU A DECISÃO JUDICIAL. PEDIDO DE DESCONSTITUIÇÃO DO JULGADO IMPROCEDENTE.

- 1. A ação rescisória foi proposta sob o argumento de que a decisão rescindenda violou a coisa julgada, e decorreu de dolo da parte vencedora em detrimento da parte vencida.*
- 2. De acordo com a inicial, a autora da ação originária (processo nº 1619/2007) propôs a demanda perante a Vara Única da Comarca de Apiaí, com o objetivo de ver concedido o benefício de aposentadoria por idade, sob a alegação de que sempre desempenhara as lides rurais.*
- 3. Afirma-se, contudo, que a mesma parte já havia ajuizado ação anterior, junto àquele Juízo, veiculando os mesmos fatos e pedido, o qual, naquela ocasião, foi julgado improcedente, consoante a sentença prolatada nos autos do processo nº 1153/2004, transitada em julgado em 09.03.2006.*
- 4. Desta forma, havendo suposta identidade entre as ações, a decisão judicial na segunda demanda teria ofendido a coisa julgada, resultando do fato de que a autora omitiu em Juízo as informações relativas à primeira ação, o que caracterizaria ainda o dolo processual.*
- 5. Para a constatação de ofensa à res judicata, é necessário que haja tríple identidade entre as ações, ou seja, suas partes, causa de pedir e pedido devem ser os mesmos.*
- 6. Embora as partes e o pedido sejam os mesmos em ambas as ações, cumpre observar que a causa de pedir da segunda demanda se funda em quadro fático-probatório diverso, o que não constitui impeditivo para a propositura de nova ação objetivando a aposentadoria por idade rural, conforme tem se posicionado a jurisprudência.*
- 7. Assim, não se vislumbra a tríple identidade de ações, a configurar o pressuposto processual negativo da coisa julgada. Tampouco há que se falar em dolo da parte vencedora, uma vez que a omissão em relação ao ajuizamento de ação anterior não consubstancia falta do dever de lealdade e boa-fé, por não ter impedido nem dificultado a atuação da parte adversa, nem influenciado a decisão do magistrado.*
- 8. Agravo regimental contra a decisão indeferitória do pedido de antecipação da tutela desprovido. Pedido de rescisão do julgado improcedente, sem condenação em honorários, em virtude da ausência de contestação. (AR 00023400920114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Além disso, conforme entendimento cristalizado na Súmula/STJ 235 "a conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado".

Destarte, o recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, §1º A, do CPC.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028257-88.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.028257-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE : FRANCISCO VIEIRA DE MORAES
ADVOGADO : SP272816 ANA MARIA FRIAS PENHARBEL
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBIUNA SP
No. ORIG. : 00030611920098260238 2 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Francisco Vieira de Moraes, em face de decisão que indeferiu o pedido de suspensão da execução de sentença.

Aduz que foi condenado ao pagamento de multa por litigância de má-fé e indenização ao INSS na fase de conhecimento, por decisão monocrática transitada em julgado, de lavra do Exmo. Juiz Federal Convocado Leonardo Safi, prolatada nos seguintes termos:

"Diante do exposto, DOU PROVIMENTO à apelação para reconhecer a existência de coisa julgada, extingo o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC.

Deixo de condenar a parte autora no pagamento de honorários advocatícios e de custas processuais, por ser beneficiária da justiça gratuita, seguindo a orientação adotada pelo STF. Contudo, em razão da litigância de má-fé, condeno a parte autora ao pagamento de multa que fixo em 1% (um por cento) do valor da causa, acrescido de indenização de 20% (vinte por cento) do mesmo valor, que deverá ser atualizado quando do pagamento, não se aplicando, em relação a esses valores, os benefícios da Justiça Gratuita."

Em suas razões de inconformismo, sustenta o agravante que não possui condições financeiras para arcar com a condenação, de modo que a execução deve ser suspensa, tendo em vista que percebe um salário mínimo de prestação continuada à pessoa idosa.

Pugna pelo provimento do recurso.

Decido.

A rigor, pretende o agravante sustar os efeitos da coisa julgada em sede de execução de sentença, com fundamentação no fato de não possuir meios financeiros para cumprir com a penalidade imposta.

O pedido do agravante não tem guarida no ordenamento jurídico, não há previsão legal que autorize o Poder Judiciário a desobrigar o devedor do cumprimento de suas obrigações com base na afirmação de que não possui meios para cumprir o determinado em coisa julgada material - o que somente é possível por meio da regular rescisão do julgado.

É certo que a impugnação apresentada no Juízo *a quo* e o presente agravo de instrumento não são os meios adequados para o agravante obter o provimento jurisdicional perseguido - qual seja a suspensão da eficácia ou rescisão da decisão prolatada na fase de conhecimento.

De outro lado, é de se atentar que execução promovida **não** deve recair sobre os proventos percebidos pelo autor, a teor do disposto no art. 7º, VII, da Constituição Federal e no art. 649, IV, do CPC.

Desta feita, o recurso comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação da presente decisão.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028369-57.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.028369-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE : ROBERTO DOMINGOS DA LINHAGEM
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00105759820154036183 3V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Roberto Domingos da Linhagem, em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo, em ação de natureza previdenciária, que, de ofício, determinou a remessa dos autos ao Juízo Federal da Subseção de Jundiá.

A decisão tem fundamento no entendimento de que é a Subseção Judiciária de Jundiá competente para o processamento e julgamento da ação, uma vez que o autor está domiciliado neste Município.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o(a) agravante, que a Constituição Federal de 1988, faculta ao segurado, optar em ajuizar ação de natureza previdenciária no foro de seu domicílio ou na sede da Justiça Federal do Estado, nos termos no art. 109, § 3º.

Pugna pelo provimento do presente recurso.

É o relatório.

Decido.

O recurso comporta julgamento na forma do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A solução aqui é igualmente norteadada pelo primado da garantia do acesso à Justiça, tendo o E. STF firmado sua jurisprudência no sentido de que, em se tratando de ação previdenciária, há competência territorial concorrente entre o Juízo Federal da capital do Estado-Membro e aquele do local do domicílio do autor, sem que implique em subversão à regra geral de distribuição de competência.

Isso porque, a competência federal delegada, prevista no art. 109, § 3º, da Constituição é instituto de caráter estritamente social, tese de há muito referendada pelo E. STF, tratando-se, pois, de garantia instituída em favor do segurado com o escopo de concretizar efetivo acesso à justiça.

Destarte, a opção do ajuizamento da ação na subseção judiciária de seu domicílio ou na Capital do Estado é concorrente, tratando-se de mera faculdade do segurado.

Nesse sentido:

"AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA PARA PROCESSÁ-LA E JULGÁ-LA ORIGINARIAMENTE.

- Ambas as Turmas desta Corte (assim, a título exemplificativo, nos RREE 239.594, 222.061, 248.806 e 224.799) têm entendido que, em se tratando de ação previdenciária, o segurado pode ajuizá-la perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital do Estado-membro, uma vez que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal prevê uma faculdade em seu benefício, não podendo esta norma ser aplicada para prejudicá-lo. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.

- Recurso extraordinário conhecido e provido. "

(STF, RE 284516/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 09-02-2001).

"AÇÃO ENTRE PREVIDÊNCIA SOCIAL E SEGURADO. COMPETÊNCIA. ART. 109, § 3º DA CF/88.

- Em se tratando de ação previdenciária, o segurado pode optar por ajuizá-la perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital, não podendo a norma do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, instituída em seu benefício, ser usada para prejudicá-lo. Precedentes.

- "Recurso extraordinário provido".

(STF, RE 285936/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 29-06-01, p. 00058).

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA FEDERAL: COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SEGURADO RESIDENTE NO INTERIOR ONDE HÁ VARA DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. - Pode o segurado, domiciliado no interior do Estado, onde há Vara da Justiça Federal, ajuizar ação previdenciária perante a Justiça Federal da capital.

II. - Precedentes do STF: RREE 284.516-RS, Moreira Alves, 1ª T.; 240.636-RS, Jobim, 2ª T.; 224.799-RS, 2ª T., Jobim; RE 287.351 (AgRg)-RS, M. Corrêa, Plenário; RE 293.246 (AgRg)-RS, Galvão, Plenário.

III. - Agravo provido."

(STF, AgReg RE 293983/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 08-02-02, p. 00265).

Anote-se que a questão está pacificada com Súmula/STF n. 689, *in verbis*:

"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro".

Ademais, tratando-se de competência territorial e, portanto, relativa, é defeso ao Juiz declarar a incompetência de ofício, a teor do entendimento jurisprudencial cristalizado a Súmula/STJ n. 33.

"A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício".

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Int.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028591-25.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.028591-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	: JOSE RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO	: SP159578 HEITOR FELIPPE
AGRAVADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP
No. ORIG.	: 10008269520158260062 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto contra a decisão, proferida na ação de conhecimento objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, que determinou a juntada de cópia do contrato de honorários, por entender o Juízo tratar-se de documento indispensável ao ajuizamento/prosseguimento da ação.

Sustenta o agravante, em síntese, que o CPC não estabelece que a cópia do contrato de honorários seja documento essencial à propositura da ação. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

A petição inicial deve cumprir, além dos requisitos genéricos do artigo 282 do CPC, os requisitos específicos de cada pedido.

Também deve ser instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação, conforme prevê o artigo 283 do mesmo diploma legal.

No caso dos autos, a petição inicial, nos termos em que vazada, trouxe aos autos fatos aptos à instauração da relação processual.

A petição inicial foi deduzida de forma clara e precisa e entre o pedido formulado e sua fundamentação existe perfeita correlação, estando instruída com os documentos com os quais o autor, ora agravante, pretende comprovar a verdade dos fatos. Foram atendidos os requisitos dos artigos 282 e 283 do CPC, de modo a permitir à parte contrária o exercício da ampla defesa.

Sobre os documentos imprescindíveis ao ajuizamento da ação, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery (*in* "CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL COMENTADO E LEGISLAÇÃO EXTRAVAGANTE", 14ª edição, 2014, Ed. Revista dos Tribunais, p. 685/686), ensinam o seguinte:

1. Documentos indispensáveis. *O autor pode juntar à petição inicial documentos que entende sejam importantes para demonstrar a existência dos fatos constitutivos de seu pedido (CPC 333 I). Há documentos, entretanto, que são indispensáveis à propositura da ação, isto é, sem os quais o pedido não pode ser apreciado pelo mérito. A indispensabilidade da juntada do documento com a petição inicial é aferível diante do caso concreto, isto é, depende do tipo da pretensão deduzida em juízo. Normalmente, são indispensáveis, nas ações de estado, os que comprovam o estado e a capacidade das pessoas, sobre os quais a lei exige a certidão do cartório de registro civil como única prova (prova legal) dessa situação. A procuração ad judicium é indispensável em toda e qualquer ação judicial, devendo acompanhar a petição inicial.*

2. Exemplos de documentos indispensáveis: a) ação reivindicatória: escritura devidamente registrada; b) ação de anulação de casamento, separação judicial ou divórcio: certidão de casamento; c) ação de alimentos, fundada na LA: certidão de nascimento ou outra prova de parentesco; d) ação desconstitutiva (de anulação, rescisão etc.) de contrato escrito: o instrumento do contrato; e) ação condenatória de obrigação de fazer, consistente em instituição de arbitragem (LArb 7º): o contrato do qual conste a cláusula compromissória ou o compromisso arbitral; f) ação de execução fundada em título executivo extrajudicial (CPC 585): o título executivo."

O documento exigido pelo Juízo *a quo*, de forma alguma, se enquadra entre aqueles que obrigatoriamente devem instruir o pedido.

A orientação firmada em primeiro grau implica em ofensa ao princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, posto na norma do artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal.

Assim, impõe-se seja a relação processual instaurada independentemente do atendimento da exigência formulada na decisão recorrida.

Com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo, a fim de que o feito tenha seu regular prosseguimento.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028851-05.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.028851-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : NELSON ADOLFO ZANDONA BLOCH
ADVOGADO : SP159986 MILTON ALVES MACHADO JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00061361520154036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto contra a decisão que indeferiu a tutela antecipada *initio litis*, requerida nos autos da ação em que o(a) agravante pleiteia o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, concedido em 27/06/2013 e encerrado em

31/01/2014.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme documentos que junta. Afirma que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No entanto, os elementos de convicção constantes dos documentos formadores do instrumento não permitiram inferir *ab initio* a verossimilhança do pedido.

O(A) agravante sustenta o seu pedido nos atestados médicos e exames que foram juntados por cópias às fls. 18/22. Referidos documentos, no entanto, não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao estado de saúde do(a) agravante e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa, sendo imprescindível, portanto, a realização de prova pericial para determinar suas reais condições de saúde.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipada pretendida, podendo, então, o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, ausentes os requisitos do art. 273 do CPC, há que ser mantida a decisão agravada.

Com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028950-72.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.028950-5/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	: EDISON CLEMENTINO PEREIRA
ADVOGADO	: MS016171 EUDENIA PEREIRA DA SILVA
AGRAVADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG.	: 08051833320158120017 1 Vª NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto contra decisão que postergou a apreciação do pedido de tutela antecipada para momento processual próximo, nos autos da ação em que o(a) agravante pleiteia o restabelecimento de auxílio-doença previdenciário.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme documentos que junta. Afirma que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Discute o(a) agravante o cabimento da antecipação da tutela para a imediata implantação do auxílio-doença previdenciário, alegando a presença dos requisitos para a sua concessão.

No entanto, a decisão agravada não deliberou acerca do cabimento da antecipação dos efeitos da tutela, limitando-se a diferir sua apreciação para momento processual próximo.

Tal fato torna inviável o pronunciamento do Tribunal sobre a *questio*, por implicar em supressão de instância e ofensa ao primado do duplo grau de jurisdição.

A postergação da deliberação sobre medida antecipatória da tutela visa tão somente permitir ao Juízo a melhor formação de sua convicção, sem implicar tecnicamente em ato decisório propriamente dito, dado não ter ele veiculado qualquer carga cognitiva, de maneira a conferir ao ato judicial feição de mero despacho, o qual, por força do art. 504 do CPC, com a redação instituída pela Lei 11.276/06, é irrecorrível.

Assim, não é cabível qualquer recurso contra o ato impugnado neste agravo.

NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029012-15.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.029012-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE : REGINA MAURA DANTAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP065415 PAULO HENRIQUE PASTORI e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00052976820154036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão do Douto Juízo Federal da 5ª Vara de Ribeirão Preto/SP (f. 59/63), que declinou da competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível daquela Subseção Judiciária.

Em síntese, aduz não poder o MM. Juízo *a quo* retificar o valor da causa, de ofício e de forma arbitrária, com o fim de declinar da competência, fixando os danos morais em valor inferior ao postulado, sendo sua prerrogativa arbitrar o valor que entende de direito aos danos sofridos, não podendo prevalecer tal atitude, devendo ser reformada a decisão para que o feito seja processado e julgado perante o MM. Juízo *a quo*, mantendo-se o valor do pedido de indenização por danos morais.

Requer a concessão da justiça gratuita e da tutela antecipada recursal ao presente recurso.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, concedo o benefício da justiça gratuita a parte agravante, para receber este recurso independentemente de preparo. Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se, nestes autos, a decisão que retificou o valor da causa e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto/SP.

Nesse ponto, cumpre assinalar a importância da fixação correta do valor da causa, que ganhou relevância com a criação dos Juizados Especiais Cíveis Federais (Lei n. 10.259/2001, art. 3º, § 3º) por constituir fator determinante de sua competência, ontologicamente absoluta.

À determinação do valor da causa, deve-se considerar o valor econômico pretendido, conforme disposto no artigo 258 do Código de Processo Civil.

Ressalte-se ser o valor da causa a expressão monetária da vantagem econômica procurada, pelo processo, como resultado da composição da lide. Ele é o reflexo do pedido deduzido na petição inicial.

A jurisprudência do C. STJ já se posicionou no sentido de que o valor da causa deve corresponder ao conteúdo econômico da pretensão. Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS, MATERIAIS E LUCROS CESSANTES. VALOR DA CAUSA. CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. ARTS. 258 E 259 DO CPC. 1. O Superior

Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o valor da causa deve ser fixado de acordo com o conteúdo econômico a ser obtido no feito, conforme disposto nos arts. 258 e 259 do Código de Processo Civil. 2. Em face da cumulação dos pedidos de indenização por danos morais, materiais e lucros cessantes, é de aplicar-se o art. 259, II, CPC, quanto ao valor da causa. 3. Recurso especial provido." (STJ - RESP - 200401327582; QUARTA TURMA; Relator JOÃO OTÁVIO DE NORONHA; DJ:14/04/2008; PÁGINA:1)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS DETERMINADOS E GENÉRICOS. APLICAÇÃO DO ART. 259, II, DO CPC. 1- Entre os pedidos efetuados pelos autores, os que apontam valores determinados, ainda que de forma mínima, refletem o benefício econômico pretendido na demanda. Assim, deve seu somatório ser fixado como valor da causa (art. 259, II, do CPC). Recurso especial não conhecido." (STJ - RESP 200500015224; TERCEIRA TURMA; Relator SIDNEI BENETI; DJ:01/04/2008; PÁGINA:1)

Frise-se que o valor da causa, em se tratando de ação previdenciária, deve resultar da aplicação de critérios ou parâmetros objetivos, sob pena de, pela via da atribuição do valor da causa, a parte escolher o juízo competente, desvirtuando a regra de competência. Assim, o Ordenamento Jurídico atribui ao magistrado o poder/dever de fiscalização e adequação do valor da causa, quando a parte não tenha indicado critério objetivo plausível.

Transcrevo, nesse sentido, os seguintes julgados:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. VALOR DA CAUSA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL PREVIDENCIÁRIO. 1. O magistrado pode alterar, de ofício, o valor dado à causa, sobretudo se a parte pretender com o valor atribuído deslocar a competência absoluta do Juizado Especial Federal para a Vara Federal (Precedentes do STJ). 2. A fim de aferir a possível competência do Juizado Especial Federal, o valor da causa deve ser apurado em se considerando as parcelas vencidas mais uma amplitude, na forma do disposto no art. 260 do CPC. 3. Não obstante, a necessidade de se considerar, na fixação do valor da causa, a indenização por danos morais, o valor a ser acrescido a este título deve ser adequado à situação dos autos, evitando-se excessos." (TRF - QUARTA REGIÃO; AG - 200704000326040; TURMA SUPLEMENTAR; Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA; D.E. 10/01/2008)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA. DANO MORAL. 1. A competência do Juizado Especial Federal Cível é absoluta e, por se tratar de questão de ordem pública, deve ser conhecida de ofício pelo juiz, nem que para isto tenha o mesmo de reavaliar o valor atribuído erroneamente à causa. 2. O critério a ser aplicado para aferir o valor, para fins de fixação da competência dos Juizados Especiais Federais, é a integralidade do pedido, ou seja, o total decorrente da soma das prestações vencidas e de uma amplitude das vincendas, na forma do art. 260, do CPC, somente se aplicando o parágrafo 2º do artigo 3º da Lei 10.259/01 quando o pedido versar apenas sobre as prestações vincendas. 3. Sendo excessivo o valor atribuído à indenização por danos morais, nada obsta seja este adequado à situação dos autos, estando correto o critério utilizado pelo julgador a quo, ao utilizar, como parâmetro para o estabelecimento provisório da indenização por danos morais a ser considerada para valor da causa, o quantum referente ao total das parcelas vencidas e vincendas do benefício previdenciário pretendido, já que, por tratar-se de pedido decorrente daquele principal, não pode ser excessivamente superior ao proveito econômico a ser obtido com o resultado da demanda. 4. Agravo de instrumento improvido." (TRF - QUARTA REGIÃO; AG - 200704000285001; QUINTA TURMA; Relator LUIZ ANTONIO BONAT; D.E. 17/12/2007)

No caso, a parte autora pleiteou a concessão do benefício de pensão por morte com pedido de indenização por danos morais, desde a data do óbito em 6/10/2014. Denota-se, portanto, que pretende receber danos morais e parcelas vencidas e vincendas do benefício, devendo ser considerados, para a fixação do valor da causa, todos os pedidos formulados.

A indenização por dano moral, consoante entendimento jurisprudencial dominante, deve ser proporcional ao valor do dano material postulado (g.n.):

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ALTERAÇÃO VALOR DA CAUSA DE OFÍCIO. REMESSA DOS AUTOS AO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. DESCABIDA. - Possível a alteração de ofício do valor da causa por se tratar de matéria de ordem pública, implicando, até, na complementação das custas processuais. - De certo que a competência concorrente da justiça estadual com a justiça federal, prevista no artigo 109, §3º, da Carta Magna, refere-se às ações de natureza previdenciária, não alcançando ação de indenização por ato ilícito proposta por segurado da previdência social contra o INSS, de forma que inacumuláveis pedido de benefício previdenciário e indenização por danos morais, ainda que decorrente da negativa do benefício pela entidade autarquia, quando o autor quer ter seu processo apreciado pela Justiça Estadual, pois a indenização por ato ilícito contra o INSS é de competência exclusiva da Justiça Federal. - O juízo estadual, contudo, não pode recusar o processamento da ação previdenciária, cabendo, apenas, o indeferimento do pedido de indenização. - **Havendo pedido de benefício previdenciário no qual estão compreendidas prestações vencidas e vincendas cumulado com danos morais - tratando-se de cumulação de pedidos e não de pedido acessório, é de rigor a aplicação do artigo 259, II, do diploma processual civil para a delimitação do valor econômico da pretensão deduzida em juízo. - Em princípio, o valor do dano moral é estimado pelo autor. Mas, se o propósito de burlar regra de competência é evidente, o juiz pode alterá-lo de ofício, devendo, porém, indicar valor razoável e justificado. O valor deve ser compatível com o dano material, não devendo ultrapassá-lo, de regra, salvo situações excepcionais devidamente esclarecidas na petição inicial. - In casu, a pretensão abrange as prestações vencidas e vincendas, bem como danos morais pela cessação indevida do benefício. Considerando as parcelas vencidas e as 12 vincendas, que por sua vez, somado ao valor estimativo de dano moral, compatível com o dano material requerido, tem-se valor que, tomada a data da propositura da ação, ultrapassa a competência dos Juizados Especiais Federais. - Agravo de instrumento a que se dá provimento para que a demanda seja processada e julgada na Justiça Federal de Piracicaba." (TRF3, AI 344936, Proc. 200803000313321, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, DJF3 CJ2: 07/07/2009, p. 541).***

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. VALOR DA CAUSA. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS DE CONCESSÃO DE

BENEFÍCIO E CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE DANOS MORAIS. COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.
1. Os arts. 259 e 260 do CPC estabelecem os critérios para estimativa do valor da causa, os quais devem ser respeitados pela parte autora, sobretudo se a diferença verificada importar em alteração de competência absoluta legalmente prevista. 2. A competência do Juizado Especial Federal Cível é absoluta e, por se tratar de questão de ordem pública, deve ser conhecida de ofício pelo juiz, nem que para isto tenha de reavaliar o valor atribuído pela parte autora. 3. O critério a ser aplicado para aferir o valor, para fins de fixação da competência dos Juizados Especiais Federais, é a integralidade do pedido, ou seja, o total decorrente da soma das prestações vencidas e de uma anuidade das vincendas, na forma do art. 260, do CPC, somente se aplicando o parágrafo 2º do artigo 3º da Lei 10.259/01 quando o pedido versar apenas sobre as prestações vincendas. 4. **Havendo cumulação de pedidos, os respectivos valores devem ser somados para efeito de apuração do valor da causa.** 5. **Sendo excessivo o valor atribuído à indenização por danos morais, nada obsta seja este adequado à situação dos autos.** 6. **Para definição do valor da causa referente aos danos morais, deve ser utilizado como parâmetro o quantum referente ao total das parcelas vencidas e vincendas do benefício previdenciário pretendido, pois a pretensão secundária não pode ser desproporcional em relação à principal.** 7. Hipótese em que mesmo adotando-se os critérios acima definidos, foi extrapolado, somando-se o valor de ambas pretensões, o limite de sessenta salários mínimos, não se cogitando de competência do Juizado Especial Federal." (TRF4, AC 00015084220094047008, 5ª Turma, Rel. RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, D.E. 17/05/2010).

A parte autora, ora agravante, atribuiu à causa o valor de R\$ 49.166,00, sendo R\$ 32.240,00 a título de danos morais e R\$ 7.254,00 referente às parcelas vencidas e R\$ 9.672,00 de vincendas.

O D. Juízo *a quo* alterou para R\$ 33.826,00, correspondente às parcelas vencidas e vincendas (R\$ 16.926,00) e ao dano moral (R\$ 16.900,00).

Como o valor almejado a título de danos morais ultrapassa em muito o valor do benefício que pretende seja concedido, correta a decisão em adequá-lo à pretensão deduzida em juízo.

Assim, com a redução da quantia estimada para os danos morais, o valor da causa não mais supera o patamar de sessenta salários-mínimos, devendo ser mantida a decisão que declinou da competência para o juizado especial federal.

Destaque-se, por fim, que a fixação do valor da causa não implica limitação para eventual condenação a título de dano moral, a qual se fará em juízo de mérito, a partir dos elementos discutidos nos autos pelas partes.

Ante o exposto, **nego seguimento** a este recurso, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029093-61.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.029093-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : JOAO BATISTA RODRIGUES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00082250520154036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipada *initio litis*, nos autos da ação em que o agravante objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com a conversão em comum do tempo em que exerceu atividades em condições especiais, com relação aos períodos indicados na inicial.

Sustenta o agravante, em síntese, a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida excepcional, considerando o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, uma vez que foram apresentados todos os documentos necessários à demonstração do efetivo exercício da atividade em condições especiais, conforme a legislação vigente à época da prestação do serviço, bem como o risco de dano irreparável, dado o caráter alimentar do benefício. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, ao manifesto propósito protelatório do réu, e à possibilidade de reversibilidade da medida.

Postula o agravante medida de urgência que lhe assegure a imediata concessão do benefício, computando-se o tempo de serviço em condição especial, devidamente convertido, relativamente aos períodos indicados nos autos.

Os documentos formadores do instrumento, por si só, não permitiram entrever, de plano, a verossimilhança do pedido. No caso concreto, torna-se necessária a dilação probatória acerca dos fatos invocados como fundamento do pedido.

No que diz respeito ao tema de conversão de tempo de serviço especial em comum, esta Corte firmou orientação no sentido de que a norma aplicável é a vigente à época do exercício das respectivas atividades laborativas. Desse modo, o correto enquadramento da atividade tida por especial deve ser realizado cotejando-se a lei vigente em cada período de tempo de serviço.

No entanto, revela-se temerária a concessão da tutela antecipada postulada para o fim colimado, em razão do evidente caráter satisfativo da medida, razão pela qual entendo necessária a apreciação do pedido somente em cognição exauriente, advinda da instrução processual, impondo-se a produção de outros elementos de convicção a serem obtidos no curso da instrução.

Possibilitar a aposentação do agravante por meio de uma decisão proferida em exame de cognição sumária pode gerar uma situação irreversível, tanto para o erário como para o segurado, sendo de rigor, por isso, o exame da questão em cognição exauriente.

O caráter alimentar do benefício, por si só, não é circunstância que caracterize o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, porque, caso procedente o pedido, serão pagas as parcelas devidas desde a data do requerimento administrativo.

Dessa forma, entendo não satisfeitas as exigências do art. 273 do CPC, suficientes a autorizar a concessão da tutela antecipada.

Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. APOSENTADORIA. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. 1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo. 2. Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação. 3. No caso, num juízo de cognição provisório, observo que os documentos acostados aos autos não constituem prova inequívoca e mostram-se inábeis à demonstração da verossimilhança do direito invocado, de maneira que as questões postas em discussão nesta seara deverão ser dirimidas após regular instauração do contraditório. 4. É dizer: ausente verossimilhança nas alegações expendidas, isto é, não foi produzida prova inequívoca que legitime a antecipação dos efeitos da tutela. 5. Agravo legal desprovido. Tampouco se vislumbra risco de dano irreparável ou de difícil reparação, já que o caráter alimentar no benefício não é circunstância que, por si só, consubstancie o fundado receio de dano irreparável.

(TRF3, 10ª Turma, AI 550984, Proc. 0003451-86.2015.4.03.0000/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci Dos Santos, DJe: 06/05/2015).

Com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, NEGO PROVIMENTO ao agravo.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029205-30.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.029205-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : ISABEL SIVEIRA CALISTO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP287025 FLAYRES JOSÉ PEREIRA DE LIMA DIAS
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 10003326020158260539 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto contra a decisão que determinou a emenda da inicial, "*sinalizando a existência de tratamento, qual profissional médico e hospital, histórico médico da enfermidade, datas, diagnósticos e tratamentos dos males a que supostamente afetam*", nos autos da ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença previdenciário ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Sustenta a agravante, em síntese, que a inicial está de acordo com o art. 282 do CPC e foi instruída com os documentos com os quais pretende comprovar os fatos alegados. Argumenta que a inicial descreve os fatos relevantes ocorridos e sua pretensão, sendo que os detalhes indicados na decisão recorrida serão objeto de prova pericial. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

A petição inicial deve cumprir, além dos requisitos genéricos do art. 282 do CPC, os requisitos específicos de cada pedido.

Também deve ser instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação, conforme prevê o artigo 283 do mesmo diploma legal.

No caso concreto, a petição inicial, nos termos em que vazada, trouxe aos autos fatos aptos à instauração da relação processual, tendo afirmado, expressamente, que "*a autora foi submetida a uma Cirurgia Torácica para a retirada de um Tumor em 28/05/2014 e desde então está impossibilitada de exercer qualquer tipo de atividade laborativa*" (fls. 13) e que recebeu auxílio-doença (NB 606.497.725-0) no período de 28/05/2014 a 02/03/2015, o qual foi cessado apesar de persistir a incapacidade para o trabalho.

A petição inicial foi deduzida de forma clara e precisa e entre o pedido formulado e sua fundamentação existe perfeita correlação, estando instruída com os documentos com os quais a autora, ora agravante, pretende comprovar a verdade dos fatos. Foram atendidos os requisitos dos artigos 282 e 283 do CPC, de modo a permitir à parte contrária o exercício da ampla defesa.

Também foi requerida a produção de prova pericial, visando comprovar a alegada incapacidade para o trabalho.

A orientação firmada em primeiro grau implica em ofensa ao princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, posto na norma do artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal.

A agravante tem direito ao processamento da pretensão deduzida em Juízo, dispondo, inclusive, da fase instrutória para produzir os elementos de prova requeridos na inicial.

Assim, impõe-se seja a relação processual instaurada independentemente do atendimento da exigência formulada pelo juízo *a quo*.

Com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo, a fim de que o feito tenha seu regular prosseguimento.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029301-45.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.029301-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE : SIDNEY FERREIRA MATOS
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPAUCU SP
No. ORIG. : 00033226820118260252 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 80, que indeferiu pedido de complementação do laudo pericial e encerrou a instrução.

Em síntese, sustenta ser pertinente o pedido de esclarecimentos pelo perito do laudo judicial, porque apresenta dúvidas, além de estar totalmente incompleto, devendo ser esclarecido pelo perito, nos termos do artigo 435 do CPC.

Requer a concessão da justiça gratuita e da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, concedo o benefício da justiça gratuita a parte agravante, para receber este recurso independentemente de preparo. Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, a decisão que indeferiu pedido de complementação do laudo pericial e encerrou a instrução.

À vista dos autos, o Douto Juízo *a quo* **deferiu** a prova pericial, a qual, realizada por perito médico oficial, concluiu que, apesar de ser portadora das doenças alegadas, a parte autora **não apresenta atualmente incapacidade** para as atividades laborativas habituais. **Não assiste** razão à agravante.

Inicialmente registro **serem distintos** - e com diferentes reflexos no mundo jurídico - os conceitos de doença e de incapacidade. O fato de o perito ter concluído que a parte autora é portadora das doenças alegadas, a qual, no entanto, não a incapacitam para a atividade laborativa, **não torna** o laudo médico duvidoso ou incompleto, como asseverado pela agravante. A conclusão médica, porém, deve ser clara quanto à existência, ou não, de incapacidade.

Ressalte-se, ao contrário do alegado pela parte autora de que o perito não analisou todos os problemas de saúde e documentos apresentados, constou do laudo pericial à f. 58, Conclusão, que foi considerado o exame físico e elementos apresentados pelo periciado. Na verdade, a parte autora sustenta sua discordância das conclusões periciais, que se traduzem em inconformismo com o resultado do exame pericial, e não em dúvidas ou omissões acerca do trabalho pericial.

Assim, entendo que o laudo judicial foi esclarecedor com relação à existência ou não de moléstia incapacitante para o trabalho, não havendo necessidade de sua complementação, para comprovar o estado de saúde da parte autora, porquanto já devidamente constatado. Frise-se, ainda, que não está o magistrado adstrito ao laudo pericial na formação de sua convicção para o julgamento da ação, como consequência do princípio da não vinculação do juiz, expresso no artigo 436 do Código de Processo Civil.

O artigo 125 do Código de Processo Civil estabelece competir ao juiz a condução do processo, cabendo-lhe apreciar a questão de acordo com o que entender atinente à lide.

Dessa forma, não está o juiz obrigado a decidir a lide conforme o pleiteado pelas partes, mas, sim, pelo seu livre convencimento, fundado em fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e legislação que entender aplicável ao caso. Reporto-me, nesse aspecto, ao disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil.

Assim, por ser o Magistrado o destinatário da prova, somente a ele cumpre aferir a necessidade, ou não, de realização de novas provas. A respeito, os seguintes julgados (g. n.):

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO ANTECIPADO. O julgador não está obrigado a decidir de acordo com as alegações das partes, mas sim, mediante a apreciação dos aspectos pertinentes ao julgamento, de acordo com o seu livre convencimento, sendo certo que "não há que se falar em cerceamento de defesa, por ausência de prova pericial, se o Acórdão recorrido demonstra que a matéria dependia de interpretação do contrato" (Resp nº 184.539/SP, 3ª Turma, de minha relatoria, DJ de 06/12/99). Ademais, "a necessidade de produção de determinadas provas encontra-se submetida ao princípio do livre convencimento do juiz, em face das circunstâncias de cada caso" (AgRgAg nº 80.445/SP, 3ª Turma, Relator o Senhor Ministro Claudio Santos, DJ de 05/02/96). Agravo regimental desprovido." (STJ - AGEDAG - Agravo regimental nos Embargos de Declaração no AG 441850 - Processo 200200276709/SP - Terceira Turma - Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ de 28/10/2002, p. 315)
"PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA. PROVA. TERMO INICIAL. CUSTAS PROCESSUAIS. I - O acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas. II - É de se reconhecer como tempo de serviço aquele comprovado mediante início razoável de prova material corroborada por robusta prova testemunhal. III - Na apreciação da prova, prevalece o princípio do LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ, nos termos do disposto no artigo 130, do Código de Processo Civil. IV - O Instituto Nacional do Seguro Social, por se tratar de autarquia Federal, é isento de custas processuais e o autor foi beneficiário da justiça gratuita. V- Recurso ex officio e apelação do Instituto Nacional do Seguro Social parcialmente providos." (TRF 3ª Região, AC 29069, j. em 17/10/2000, v.u., DJ de 28/03/2001, p. 8, rel. des. fed. ARICE AMARAL)

"PROCESSO CIVIL. PROVA. ART. 130 DO Código de Processo Civil-73. PERÍCIA. PRECLUSÃO. 1. Na direção do processo, cabe ao juiz formular juízo de valor quanto à pertinência das provas necessárias à sua instrução. Inteligência do art. 130 do Código de Processo Civil-73. 2. Inexiste cerceamento de defesa, se a própria agravante não demonstra, de forma explícita, a finalidade da perícia." (TRF 4ª Região, AG 95.04518460, juiz VLADIMIR FREITAS, DJ, 19/03/1997, p. 16.030)

Em consequência, considerado o conjunto probatório, entendo que a decisão agravada foi proferida com observância do princípio do livre convencimento do juiz, consubstanciando-se em legítima expressão do ofício jurisdicional, pelo que merece ser mantida.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** a este agravo de instrumento.

Oportunamente, obedecidas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029936-26.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.029936-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias

AGRAVANTE : OLÍNDIA FRANCISCO FIUZA

ADVOGADO : SP099641 CARLOS ALBERTO GOES
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 10091156020158260565 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 36, que determinou o recolhimento da TCPA, de responsabilidade do constituído, bem como a apresentação de cópia da declaração de rendas e bens da Receita Federal e rendimentos mensais de trabalho, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento do pedido de gratuidade.

Em síntese, sustenta ter a decisão impugnada afrontado a regra legal contida no artigo 4º da Lei n. 1.060/50, a qual é clara ao estabelecer que a simples afirmação na petição inicial de seu estado de pobreza mostra-se suficiente à concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, sendo desnecessária a juntada de declaração anual de imposto de renda para a concessão do benefício.

Requer a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita e a tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Preliminarmente, concedo à parte agravante o benefício da justiça gratuita, para receber este recurso independentemente de preparo.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se, nestes autos, a decisão que determinou a comprovação da hipossuficiência econômica e do recolhimento da taxa de mandato judicial, para análise do pedido de justiça gratuita.

A teor do artigo 4º da Lei n. 1.060/50, "a parte gozará dos benefícios de assistência judiciária, mediante a simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".

É, portanto, a própria parte que deve afirmar, na petição inicial, sua real necessidade para obtenção do benefício.

No caso, observo ter constado na petição inicial pedido de assistência judiciária gratuita.

A renda mensal da parte autora, constituída em aposentadoria, é de R\$ 1.272,51.

Some-se a este declaração firmada pelo próprio agravante de ser pobre na acepção jurídica da palavra (f. 18/19 e 35), requisitos, esses, em tese suficientes para o deferimento do benefício pleiteado, sendo despicieinda qualquer outra exigência.

Nesse sentido, posiciona-se a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, cujas ementas seguem transcritas:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE. - A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo." (STJ, REsp 469.594, Proc. 200201156525/RS, 3ª Turma, DJ 30/6/2003, p. 243, Rel. Nancy Andrighi)

"PROCESSUAL CIVIL. SIMPLES AFIRMAÇÃO DA NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. ART. 4º DA LEI Nº 1.060/50. ADMINISTRATIVO. LEI Nº 7.596/87. DECRETO Nº 94.664/87. PORTARIA MINISTERIAL Nº 475/87. 1. A simples afirmação da necessidade da justiça gratuita é suficiente para o deferimento do benefício, haja vista o art. 4º, da Lei nº 1.060/50 ter sido recepcionado pela atual Constituição Federal. Precedentes da Corte. 2. Ainda que assim não fosse, é dever do Estado prestar assistência judiciária integral e gratuita, razão pela qual, nos termos da jurisprudência do STJ, permite-se a sua concessão ex officio. (...) 4. Recurso especial conhecido e provido". (STJ, REsp n. 2001.00.48140-0/RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 15.04.2002, p. 270)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. CONCESSÃO. LEI Nº 1.060/50. ESPÓLIO. REPRESENTAÇÃO. 1. Para a concessão do benefício da assistência judiciária, desnecessária a declaração de pobreza, assinada pelo requerente e com firma reconhecida, bastando, para tanto, o simples requerimento na petição inicial, nos termos da Lei nº 1.060/50. 2. Passados dois anos do falecimento, não se pode falar em administrador provisório, impondo-se a outorga de procuração por todos os herdeiros, caso ainda não tenha sido aberto inventário". (TRF 3ª Região, 6ª Turma, Juiz Mairan Maia, AG 200103000056834/SP, DJU 4/11/2002, p. 716).

Esta decisão, contudo, **não retira da parte ré o direito de impugnar** a assistência judiciária ora concedida.

Quanto ao recolhimento da taxa de mandato judicial, também com razão a parte agravante.

Segundo o disposto no artigo 3º da Lei n. 1.060/50: "A assistência judiciária compreende as seguintes isenções: I- das taxas judiciárias e dos selos; II- dos emolumentos e custas devidos aos Juizes, órgãos do Ministério Público e serventuários da justiça (...)".

Por sua vez, o artigo 62 da Lei n. 8. 906/94 (Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil) estabelece que a mencionada taxa refere-se à contribuição para a carteira de previdência dos advogados e incide sobre atos decorrentes do efetivo exercício da advocacia. Contudo, é devida pelo mandante, e não pelo mandatário.

Assim, os gastos com a juntada do instrumento de mandato judicial estão inseridos no conceito de taxa judicial, cuja isenção estende-se à parte agravante, nos termos do artigo 4º acima transcrito.

Nesse sentido, posiciona-se a jurisprudência:

"LOCAÇÃO DE IMÓVEIS - DESPEJO POR FALTA DE PAGAMENTO C.C. COBRANÇA - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - CONCESSÃO - ISENÇÃO DO RECOLHIMENTO DO VALOR DEVIDO À CARTEIRA DA PREVIDÊNCIA DA OAB - VERBA COM NATUREZA DE TAXA JUDICIÁRIA - OBRIGAÇÃO INDEVIDA - RECURSO PROVIDO." (TJ-SP; Agravo de Instrumento 1107962600; Relator(a): Ferraz Felisardo; Data do julgamento: 12/09/2007)

"ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - Despesas de taxas judiciárias - Inteligência do artigo 3º, inciso I, da Lei nº 1.060, de 5-2-50 - A isenção legal deve compreender a das despesas com a realização de taxas referente à Carteira de Previdência da OAB - Assiste aos necessitados a proteção do Estado, que deve diligenciar meios para provê-los ou criar dotação orçamentária para tal fim - Agravo provido." (TJ-SP; Agravo de Instrumento 7140299800; Relator(a): Paulo Hatanaka; Data do julgamento: 05/06/2007)
"ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. Ausência de recolhimento da taxa referente à carteira de previdência dos advogados. Recorrente beneficiário da justiça gratuita. Recurso provido." (TJ- SP. Agravo de Instrumento 5964765200; Relator(a): Hamid Charaf Bdine Júnior; Data de registro: 16/03/2007)

Diante do exposto, por estar a r. decisão agravada em confronto com as jurisprudências dominantes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, **dou provimento a este agravo**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para conceder à parte agravante o benefício da justiça gratuita, prosseguindo-se o feito, independentemente de qualquer comprovação, dispensando-a, ainda, do recolhimento da taxa judiciária referente à juntada do instrumento de procuração.

Dê-se ciência ao D. Juízo da causa do inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030265-38.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.030265-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : ANTONIO APARECIDO CAMILLO
ADVOGADO : SP139531 JOSE GERALDO DO CARMO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA RITA DO PASSA QUATRO SP
No. ORIG. : 00005759420158260547 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto contra a decisão que manteve aquela que indeferiu o pedido de justiça gratuita, nos autos da ação objetivando a desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

Sustenta o agravante, em síntese, ser pessoa pobre, consoante a declaração de pobreza juntada, alegando que a simples afirmação da impossibilidade de custear as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência e de sua família na própria inicial é suficiente para a obtenção do benefício. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

O agravo de instrumento ora interposto veicula insurgência contra a decisão de fls. 64 dos autos principais, que se limitou a manter aquela anteriormente proferida em 25/03/2015 (fls. 39 do processo originário).

Nota-se que este recurso, na realidade, é dirigido contra a decisão proferida às fls. 39 da ação originária, já que a decisão ora recorrida apenas manteve a decisão anterior.

A decisão de fls. 39 dos autos principais foi publicada no Diário da Justiça Eletrônico em 01/04/2015.

Portanto, é de se concluir pela intempestividade deste agravo, já que interposto após o término do prazo recursal.

NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, em razão de sua intempestividade, nos termos do art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030329-48.2015.4.03.0000/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 2161/2954

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE : JOSE ROSADO
ADVOGADO : SP106056A RENILDE PAIVA MORGADO GOMES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00069446220154036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Rosado.

Decido.

O presente recurso foi interposto nesta Corte por meio de *fac-símile*.

É certo que a petição de agravo de instrumento será acompanhada das peças obrigatórias, relacionadas do artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

"Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída:

I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;"

Do exame dos autos verifico não constar a cópia da procuração do advogado, da decisão agravada e a certidão de intimação da decisão impugnada.

Cabe à parte promover, ainda que por fax, a adequada formação do instrumento recursal, o que deve ser feito no momento da interposição do agravo, não se admitindo sanar a falta de peça obrigatória em momento posterior, uma vez que operada a preclusão.

Nesse sentido, é firme a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO VIA FAC-SÍMILE. LEI 9.800/1.999. FALTA DAS PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ART. 525, I, DO CPC. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. As petições transmitidas por fax devem atender as exigências da legislação processual (art. 1º da Resolução 179 de 26.07.99 do STF).

2. Consectariamente, a exegese do dispositivo (arts. 2º da Lei 9.800/99 e 525, I, do CPC) implica em que o agravo de instrumento interposto via fac-símile deve ser instruído com rol de documentos obrigatórios, sob pena de não conhecimento do recurso, porquanto o art. 2º da Lei 9.800/99 não tem o condão de transmutar o regra inserta no art. 525, I, do CPC. (Precedente: REsp 663.060 - PR, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ de 16 de novembro de 2.004).

3. Inviável, portanto, o recebimento de agravo de instrumento interposto via fac-símile cujas peças obrigatórias foram apresentadas tão-somente quando protocolizado o recurso no Tribunal a quo posto intempestiva a juntada das mesmas.

4. Ademais, consoante asseverado com acerto pelo Tribunal a quo, Não seria razoável admitir-se a interposição do agravo sem as peças obrigatórias, as quais foram juntadas aos autos apenas após o transcurso do prazo para o recurso, favorecendo-se quem interpõe recurso "via fax", dando-lhe um prazo maior para a juntada dos documentos que, segundo a lei, devem ser apresentados quando da interposição do recurso. (fl. 144).

5. Recurso especial desprovido."

(REsp 756.146/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/08/2007, DJ 13/09/2007, p. 158)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. INTERPOSIÇÃO VIA FAX. JUNTADA APENAS DA FOLHA DE ROSTO DO RECURSO. INEXISTÊNCIA JUNTADA DO INTEIRO TEOR. INADMISSIBILIDADE. FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE DO AGRAVANTE.

1. A petição de agravo de instrumento, interposto por meio eletrônico (fax), foi protocolizada sem o seu inteiro teor, ou seja, consta, unicamente, a folha de rosto da petição de agravo de instrumento, o que deixa de atender os artigos 1º, 2º e 4º da Lei 9.800/99. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 489.009/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/04/2008, DJe 25/04/2008; AgRg no REsp 489.009/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2007, DJ 19/12/2007 p. 1192; AgRg nos EDcl no REsp 814.530/RS, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 19/10/2006, DJ 27/11/2006 p. 290; AgRg no Ag 660.692/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 20/10/2005, DJ 14/11/2005 p. 331.

2. A juntada posterior de peça obrigatória, ausente no instrumento do agravo, não supre a deficiência deste, ante a ocorrência

da preclusão consumativa. Entendimento confirmado em recente decisão da C. Corte Especial: AgRg no Ag nº 708.460/SP, Rel. Min. Castro Filho, julgado em 15.3.2006.

3. Entendimento sólido desta Corte e do Supremo Tribunal Federal de que compete ao agravante a correta formação do instrumento .

4. agravo regimental desprovido".

(AgRg no AgRg no Ag 940.547/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 17/12/2008). "DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRANSMISSÃO VIA FAX. PEÇA INCOMPLETA. ART. 4º DA LEI 9.800/99. AUSÊNCIA DOS ORIGINAIS. AGRAVO. NÃO-CONHECIDO.

1. O recurso interposto via fax deve corresponder integralmente aos originais posteriormente apresentados, conforme previsto no art. 4º da Lei 9.800/99. Precedentes do STJ.

2. Hipótese em que o recurso interposto via fax está incompleto, e não foram apresentados os originais.

3. agravo regimental não-conhecido".

(AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 765.878/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 14/10/2008, DJe 03/11/2008)

[Tab]

Por esse motivo, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de janeiro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001538-45.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001538-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP269183 DANIELA GONÇALVES DE CARVALHO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OSVAIL NADIR DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP156538 JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BURITAMA SP
No. ORIG.	: 00112239320128260077 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de trabalho rural sem registro em CTPS, a conversão de tempo especial em comum e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de fls. 99/102 julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos rurais que indica e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição com os consectários que especifica. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 107/109, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao argumento de que não restou comprovado o labor rural.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

In casu, verifica-se que a parte autora propôs a ação requerendo o reconhecimento de tempo de labor rural e especial.

Cumpra observar que o pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-sistemática limita o âmbito da sentença, isto é, a parte autora delimita a lide ao fixar o objeto litigioso.

Desta feita, o magistrado, ao proferir a sentença, deve consignar em seu dispositivo respostas às questões submetidas pela parte, de acordo com a dicção do art. 458, III, do estatuto processual civil. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*.

Na hipótese em análise, o MM. Juiz de primeiro grau deixou de apreciar o pleito de reconhecimento do labor especial.

À primeira vista, este Relator ver-se-ia inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão e apreciação somente do pedido de aposentadoria especial.

Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que "veio atender aos reclamos da sociedade em

geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça." (AC nº 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra* ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento.

Neste mesmo sentido é o pensamento da jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. CPC, ART. 128 C/C O ART. 460. NULIDADE DA SENTENÇA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NOVA DECISÃO. 1. Consoante dispõem os arts. 128 e 460 do CPC, o julgador, ao decidir, deve adstringir-se aos limites da causa, os quais são determinados conforme o pedido das partes. Assim, viola o princípio da congruência entre o pedido e a sentença - ne eat iudex ultra vel extra petita partium -, proferindo julgamento extra petita, o juiz da causa que decide causa diferente da que foi posta em juízo. (Cf. TRF1, AC 95.01.10699-3/MG, Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 29/05/2002; RO 95.01.00739-1/MG, Primeira Turma, Juíza convocada Mônica Jacqueline Sifuentes, DJ 18/12/2000; AC 1999.01.00.031763-9, Terceira Turma, Juiz Eustáquio Silveira, DJ 25/02/2000.)

Desta forma, passo a análise do mérito.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, ressalto que adoto, no tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), no qual admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpra ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressaltado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Ao caso dos autos.

Pretende o autor o reconhecimento do labor rural no período de 08/01/1971 a 31/08/1978.

No entanto, embora o depoimento testemunhal de fls. 91/93 relate o labor campesino do requerente, os autos carecem de início de prova documental.

O autor juntou aos autos Certificado de Dispensa de Incorporação de fl. 15, do qual não consta informação quanto a sua profissão, e Certidão de Casamento dos pais (fl. 16), ocorrido em 1952, a qual não demonstra o trabalho rurícola do demandante, eis que revela situação anterior à eventual prestação laboral por este.

Por seu turno, a cópia da CTPS acostada (fls. 12/14) demonstra tão somente o labor urbano do requerente.

Dessa forma, incide, à espécie, o enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Assim, não restou comprovado o labor campesino do autor.

Pretende, ainda, o reconhecimento como especial, dos períodos abaixo discriminados:

- Períodos de 01/06/1986 a 18/03/1988, de 01/05/1988 a 01/11/1990 e de 22/11/1990 a 28/04/1995 - CTPS de fl. 13 e cadastro de vínculos do CNIS de fls. 44/45 e 48/49, os quais revelam que o autor laborou como motorista de caminhão e de ônibus nos períodos, conforme CBO (98560 e 98540): enquadramento pelo código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

No tocante ao período de 29/04/1995 a 21/10/2002 não é possível o enquadramento como especial, eis que o autor não apresentou formulários, laudos técnicos ou PPPs indicativos de exposição a agentes agressivos.

Como se vê restou comprovado o labor especial nos períodos de 01/06/1986 a 18/03/1988, de 01/05/1988 a 01/11/1990 e de 22/11/1990 a 28/04/1995.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com os constantes do CNIS ora anexado, contava a parte autora, na data do requerimento

administrativo (11/04/2012 - fl. 21), com **31 (trinta e um) anos, 01 (um) mês e 17 (dezesete) dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.**

Somando-se os períodos até a data do ajuizamento da demanda (20/08/2012), contava o autor com **31 (trinta e um) anos, 02 (dois) meses e 02 (dois) dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.** Seria o caso, então, de apreciação da *quaestio* sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo deste voto, se a aposentação aqui vindicada se desse na modalidade proporcional.

Nesse passo, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, contava o postulante com 18 anos, 04 meses e 07 dias de tempo de serviço, insuficiente à aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

a) *limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;*

b) *tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;*

c) *tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.*

In casu, o autor, nascido em 08/01/1959 (fl. 11), já contava com a idade mínima de 53 anos à data do ajuizamento da ação.

Assim, contando o autor com 18 anos, 04 meses e 07 dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 11 anos, 07 meses e 23 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40%, equivalem a 16 anos, 03 meses e 20 dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998, o período faltante para 30 anos e o período adicional imposto pela EC 20/98, o requerente deveria comprovar o somatório de 34 anos, 07 meses e 27 dias.

Desta forma, não comprovou o demandante tempo de labor suficiente à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade proporcional, sendo de rigor a reforma do decisum e improcedência do pedido de aposentadoria.

Remanesce, no entanto, o reconhecimento do labor especial nos períodos supra mencionados.

Quanto aos honorários advocatícios, é de se observar que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual reconheço a ocorrência de sucumbência recíproca e estabeleço que os honorários advocatícios fiquem a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do art. 21, caput, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **anulo, de ofício, a r. sentença e nego seguimento, por prejudicada, à apelação do réu.** Presentes os requisitos do art. 515, §3º, do mesmo *codex*, **julgo parcialmente procedente o pedido**, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003633-48.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003633-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : MARIA DE LOURDES DA CONCEICAO SILVA
ADVOGADO : SP169885 ANTONIO MARCOS GONCALVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00037-4 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação da r. sentença que julgou **improcedente** o pedido de aposentaria por invalidez ou de auxílio-doença.

Nas razões de apelo, a parte autora sustenta possuir os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade e requer a reforma da sentença. Subsidiariamente, alega cerceamento à defesa de seu direito por não ter sido realizada a perícia judicial e requer a nulidade da sentença.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço da apelação, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a

subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, a parte autora alega que estava presente o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa.

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade laboral é necessária a produção de prova pericial. Entretanto, nenhuma prova conclusiva foi produzida nesse sentido, porque a autora não compareceu à perícia.

A teor da certidão de f. 70, abaixo transcrita, a parte autora não foi encontrada no endereço indicado:

"Certifico eu, Oficial de Justiça, que em cumprimento ao mandado nº 120.2014/002615-0 dirigi-me ao endereço indicado e aí sendo deixei de intimar MARIA DE LOURDES DA CONCEIÇÃO SILVA por a mesma não mais residir no local. Segundo informações da atual moradora Sra, Valdete, a mesma era inquilina do imóvel, mas desconhece seu paradeiro. Devolvo o presente para os devidos fins".

O douto magistrado *a quo* considerou preclusa a produção da prova pericial e julgou improcedente o pedido.

Não obstante as alegações apresentadas no apelo, razão não assiste à autora.

Realmente, dispõe o § único do art. 238 do CPC que cumprem às partes a atualização do respectivo endereço sempre que houver modificação temporária ou definitiva, presumindo-se **válidas** as intimações dirigidas ao endereço residencial ou profissional declinado na petição inicial.

A medida se impõe, tendo em vista a presunção de que o endereço declinado na petição inicial é o atual e em razão do dever geral das partes de proceder com lealdade e boa-fé (art. 14, II, CPC).

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. ABANDONO DE CAUSA. INÉRCIA. INTIMAÇÃO PESSOAL OBSTADA. AUTOR NÃO ENCONTRADO NO ENDEREÇO FORNECIDO. ARTIGO 238, PARÁGRAFO ÚNICO DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N.º 11.382/2006.

1. Não trata o caso de hipótese de violação aos preceitos do artigo 267, § 1.º do CPC, porquanto a intimação da parte que deu abandono à causa por sua injustificável inércia foi devidamente ordenada pelo MM. Juízo a quo. Houve sim de desrespeito, pela parte ora agravante, aos comandos do artigo 238, parágrafo único, (com a redação dada pela Lei n.º 11.382/2006), porquanto não se desincumbiu aquela do ônus legal de atualizar o respectivo endereço "sempre que houver modificação temporária ou definitiva".

2. Agravo interno desprovido."

(TRF2, AC 200151020007087, Relator(a) Desembargador Federal Jose Antonio Lisboa Neiva, Sexta Turma Especializada, j. 17/11/2008, v.u., DJU: 28/11/2008, p. 153)

Na hipótese, a parte autora não se desincumbiu do ônus legal de manter seu endereço atualizado e tampouco justificou seu não comparecimento à diligência designada.

Agiu, assim, com acerto o MM. Juízo *a quo*, ao considerar a prova preclusa, não restando configurado cerceamento do direito à defesa, tampouco nulidade.

Nesse diapasão:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORATIVA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - PROVA PERICIAL NÃO REALIZADA POR INÉRCIA DO AUTOR - SENTENÇA MANTIDA. 1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa. 2. Os dois primeiros requisitos legais estão presentes nos autos, restando controversa apenas a presença da incapacidade laboral no período compreendido entre a data da cessação administrativa do benefício e a nova concessão. 3. Intimado a comparecer ao consultório do perito nomeado pelo juízo para realização da perícia, sob pena de preclusão da prova requerida, o autor deixou de fazê-lo por 02 vezes, alegando, posteriormente a sua desnecessidade. 4. Não comprovada a incapacidade laboral no período alegado pelo autor, restam não preenchidos os requisitos cumulativos exigidos pela Lei nº 8.213/91. 5. Apelação da parte autora improvida. 6. Sentença mantida." (AC 199961130036143 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 998758 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SÉTIMA TURMA Fonte DJU DATA:10/08/2005, p. 368)

Nesse passo, à míngua de prova pericial, entendo não estarem provados os fatos constitutivos do direito da autora, notadamente a contingência ensejadora do benefício por incapacidade laboral, a teor do artigo 333, I, do CPC, a impor a manutenção da r. sentença, por estar em consonância com a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

Rodrigo Zacharias

2015.03.99.004649-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : ANTONIO DA SILVA DIAS FILHO
ADVOGADO : SP122246 ADELICIO CARLOS MIOLA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FLAVIO ROBERTO BATISTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 40028008120138260161 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente.

Nas razões de apelo, a parte autora requer, preliminarmente, a conversão do feito em diligência para reabertura da fase instrutória. No mérito, exora a reforma integral, por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício.

Contrarrazões apresentadas.

Em suma, o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, presentes os requisitos para a decisão monocrática.

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Preliminarmente, **entendo não prosperar** o pedido de anulação da sentença e conversão do julgamento em diligência para produção de outras provas.

Realmente, é pacífico que a incapacidade laborativa só pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil, sendo despicie da prova oral.

Assim, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a prova pericial, a fim de verificar a existência de incapacidade laborativa.

No caso, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina.

É importante salientar o entendimento desta egrégia Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido."

(TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p 1.211)

Ademais, o laudo pericial, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, por ter sido possível ao MM Juízo *a quo* formar seu convencimento pela perícia realizada, desnecessária mostra-se sua complementação.

Passo à análise do **mérito**.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no art. 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a

subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O autor, nascido em 1971, alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

Entretanto, de acordo com o laudo médico pericial, ele não está inválido, mas parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho, por ser portador de síndrome do manguito rotador e protusão discal cervical (f. 94/102).

Ressalte-se: as anotações na CTPS (f. 9/22) revelam que o autor já exerceu atividades compatíveis com as limitações apontadas na perícia, tais como auxiliar de almoxarifado e conferente, as quais não requerem esforços físicos intensos. Ademais, trata-se de pessoa de relativamente jovem, sendo prematuro aposentá-la.

Logo, não há que se falar em invalidez, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva, merecendo ser mantida a sentença.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterarem a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteados no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado.

O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante (g.n.):

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I.

Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...). VI - Não restou comprovada, no momento da realização da perícia médica judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91. VII - O auxílio-doença é benefício de caráter temporário, sendo facultado à Autarquia realizar perícias periódicas, para avaliação da persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho, bem como cancelar o benefício, mesmo aquele concedido judicialmente, quando cessar a incapacidade, nos termos dos artigos 71 da Lei nº 8.212/91 e 101 da Lei nº 8.213/91. VIII - Não há qualquer irregularidade na realização de perícias periódicas, que, no caso da falecida autora, concluiu-se pela inexistência de incapacidade laborativa e pela consequente cessação do auxílio-doença. IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para

decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).

Também é indevida a concessão de auxílio-acidente.

O auxílio-acidente, benefício de natureza indenizatória, é disciplinado pelo art. 86 da Lei n. 8.213/91 e pelo art. 104 do Decreto n. 3.048/99.

Nos termos do art. 86 da Lei de Benefícios Previdenciários, com a redação dada pela Lei n. 9.528/97, o benefício "será concedido, como indenização, ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia".

No caso dos autos, não ficou demonstrada a ocorrência de acidente de qualquer natureza.

De acordo com o laudo pericial, a parte autora encontra-se incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, por ser portadora de doenças de caráter crônico-degenerativo.

Nesse sentido, cito julgados desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. NÃO COMPROVADO A OCORRÊNCIA DE ACIDENTE DE QUALQUER NATUREZA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

Sentença condicionada ao reexame necessário. Condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 86 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia em decorrência de acidente - é de rigor a concessão do auxílio-acidente.

Ausentes os requisitos necessários para a concessão de auxílio-acidente, pois não se constatou que tenha efetivamente ocorrido acidente de qualquer natureza, cujas seqüelas impliquem em redução da capacidade funcional do autor, não se enquadrando no conceito de acidente a descoberta de enfermidade cardíaca.

Remessa oficial e apelação a que se dá provimento, para julgar improcedente o pedido."

(ApelReex 1241460, Proc. 2004.61.02.003360-1, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, D.E. 21/07/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO ACIDENTE. REQUISITOS. CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA. INDEFERIMENTO.

O pedido formulado na apelação tem como um de seus requisitos que as lesões sejam "decorrentes de acidente de qualquer natureza".

No entanto, no caso "in comento", o perito judicial afirma que o autor é portador de "insuficiência coronariana tratada com cirurgia de revascularização do miocárdio", o que de fato, foi a causa de pedir desta lide. Cumpre ressaltar, não obstante os pedidos da inicial serem de Aposentadoria por Invalidez ou Auxílio Doença, a parte autora conformou-se com a sentença de improcedência quanto a esses pedidos, apelando, apenas, quanto ao Auxílio Acidente. Assim, sendo a parte autora portadora de incapacidade que não decorre de acidente de qualquer natureza, indevido o benefício.

(...)"

(AC 2004.03.99.013873-5/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, D.E. 18/01/2010).

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005131-82.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.005131-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: DOMINGOS FERNANDES COSTA
ADVOGADO	: SP238638 FERNANDA PAOLA CORRÊA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 12.00.00513-8 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

DECISÃO

Tratam-se de apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 59/63 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 72/79, preliminarmente a Autarquia Previdenciária alega a nulidade da sentença, sustentando que esta deve ser certa. No mérito, requer a reforma, ao fundamento de não ter a preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Apela o autor (fls. 88/103), insurgindo-se tão somente quanto aos juros de mora e aos honorários advocatícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cumpre observar que, realmente a sentença deve ser certa.

O MM Juiz fixou o termo inicial do benefício a partir da citação ou do requerimento administrativo.

Portanto, *in casu*, o demandante requereu em juízo aposentadoria por idade rural a partir do requerimento administrativo.

Presente nos autos o documento de indeferimento do referido benefício. Sendo assim, fixo-o a partir de 11/05/2012

No mérito, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher. Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142." (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

O autor completou o requisito idade mínima em 2010 (fl. 11) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 174 meses.

Constam dos extratos da CTPS e dos extratos do CNIS de fls. 14/20 e 51, que o autor laborou em atividade rural no período de 1982 a 2013, interruptamente, tais documentos constituem prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural em tal interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios, além de servir como início de prova dos demais períodos.

Dos demais documentos acostados aos autos, destaco a Certidão de Casamento, ocorrido em 1962, a qual o qualifica como lavrador (fl. 12).

A prova material foi corroborada pelos depoimentos das testemunhas que afirmaram conhecer o demandante há muitos anos e que ele

sempre trabalhou na lavoura. (fl. 134/mídia).

Como se vê, restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

O art. 49 da Lei de Benefícios estabelece os termos iniciais para a concessão do benefício pleiteado. Na hipótese dos autos, o *dies a quo* deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11/05/2012 - fl. 22).

Com relação aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, CPC, **rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento às apelações do INSS**, para reformar a sentença no tocante ao termo inicial do benefício, aos juros, correção monetária e aos honorários advocatícios.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005556-12.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.005556-6/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: MARINA DA SILVA
ADVOGADO	: SP294230 ELEN FRAGOSO PACCA
CODINOME	: MARINA DA SILVA PONTES
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP156608 FABIANA TRENTO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00031-3 2 Vr IGUAPE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (*caput*), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (*AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: 1ª T, Data do Julgamento: 17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2011 p. 346, Relator: DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI*).

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo

exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz). No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **10/7/2010**.

Ademais, há início de prova material presente na certidão de nascimento do filho (1970), na qual consta a qualificação de **lavradora** da autora.

No mesmo sentido, as anotações rurais nos seguintes documentos em nome do ex-marido da requerente: certidão de casamento (1979), certidões de nascimento do filho (1980), ficha de filiação à Colônia de Pescadores Z-7 "Veiga de Miranda" (1973) e respectivos pagamentos de contribuição (1973/1981, 1991/1992 e 2005/2011).

Ainda que se considere que tais elementos não são mais extensíveis à autora após o divórcio judicial (1998), verifico que a existência de documentos em nome próprio, assim como vínculo empregatício, do ano de 1988, na qualidade de trabalhadora de preparação de pescado (limpeza).

Além disso, verifico a juntada de documentos que comprovem a qualidade de pescador do atual marido: certidão de casamento (2012), carteira de pescador profissional, expedida pelo Ministério da Pesca e Aquicultura - MPA (2008) e pagamentos de contribuição à Colônia de Pescadores Z-7 "Veiga de Miranda" (2007/2012).

Por sua vez, as três testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que conhecem a parte autora há vários anos, sempre exercendo a faina campesina como rurícola por lapso superior ao legalmente exigido.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo ter sido demonstrado o efetivo labor campesino no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao alcance da idade.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício é a data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora, para determinar a concessão da aposentadoria por idade desde a citação e fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008307-69.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.008307-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: ROQUE LARA VIANA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00001996220148260315 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de fls. 71/75 reconheceu a decadência do direito de revisão, e julgou extinto o processo com base no art. 269, IV, do CPC.

Em razões recursais de fls. 79/88, aduz o autor a não ocorrência da decadência.

É o sucinto relato.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A decadência do direito à revisão do benefício previdenciário possui natureza legal e reclama, inclusive, pronunciamento de ofício do juiz, *ex vi* do art. 210 do CC/02, *in verbis*:

"Art. 210. Deve o juiz, de ofício, conhecer da decadência, quando estabelecida por lei."

Cumpra observar que o art. 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, não previa o instituto da decadência, mas tão-somente a prescrição das quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

A Lei nº 9.528/97, por sua vez, alterou o referido dispositivo, passando a estabelecer em seu *caput*:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferida definitiva no âmbito administrativo"

Em seguida, adveio a Lei nº 9.711/98, que determinou a redução do prazo decadencial para cinco anos, o qual foi novamente fixado em dez anos pela Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei n.º 10.839, de 05 de fevereiro de 2004.

A respeito do tema, a 1ª Seção do C. STJ, no julgamento do Resp nº 1.303.988 (DJE 21.03.2012), concluiu pela perda do direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício no prazo de 10 anos, a contar da Medida Provisória nº 1523-9/97, publicada em 28 de junho de 1997, norma predecessora da Lei nº 9.528/97, na hipótese da ação versar acerca de fatos anteriores a sua vigência.

Neste mesmo sentido pronunciou-se a 3ª Seção desta Corte, por ocasião do julgamento dos EI em AC nº 2009.61.83.010305-7, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. em 08.11.2012, D.E. 14.11.2012.

In casu, pretende a parte autora o recálculo do benefício concedido a partir de julho de 1993 (fl. 12). Ora, inarredável a conclusão de que pretende o demandante questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial legal.

Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 24/01/2014, mais de 10 anos após 28/06/1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008944-20.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.008944-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: GUMERCINDO JOSE MARIANO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: SP129377 LICELE CORREA DA SILVA
No. ORIG.	: 00012528220148260443 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 66/67, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 75/83, pugna a Autarquia Previdenciária pela suspensão do cumprimento da tutela. No mérito requer a reforma da sentença ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Insurge-se contra os consectários legais. Suscita o prequestionamento.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, no tocante à concessão da tutela antecipada, não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.

No mérito, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifêi).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher. Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. Não é diferente o entendimento da doutrina:

"*Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II).*

Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"*A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."*

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a

entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Neste ponto, dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per se, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

O autor completou o requisito idade mínima em 2008 (fl. 15) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 162 meses.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

In casu, o trabalho rural prestado pelo autor no período de 16/06/1987 a 31/12/1989 e 01/09/2001 (sem data de saída - CTPS/fls. 16/17), constituem prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural em tal interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios, além de servir como início de prova dos demais períodos.

Dos demais documentos acostados aos autos, destaco a Certidão de Casamento, ocorrido em 1969, a qual o qualifica como lavrador (fl. 18).

Tal documento constitui início de prova material da atividade campesina, conforme jurisprudência adotada pelos nossos tribunais.

A prova testemunhal corroborou a prova documental. As testemunhas afirmaram que conhecem o demandante há 20/40 anos e disseram que ele sempre foi trabalhador rural. Por fim disseram que ele está em trabalho há alguns meses (fls. 70).

Os extratos do CNIS de fl. 47 noticiam que o autor se inscreveu e efetuou recolhimentos junto ao INSS, como contribuinte individual, ocupação não cadastrada, no período de 2001 a 2014. Tal fato não ilide o reconhecimento da sua condição de trabalhador rural, considerando o conjunto probatório formado nesta demanda.

Ressalto que adoto, no tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), no qual admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Como se vê, restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

Com relação aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos demais critérios de fixação dos consectários legais mantidos, à míngua de impugnação específica do INSS.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela Autarquia Previdenciária em suas razões.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença, nos termos da fundamentação. **Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

2015.03.99.012323-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP319719 CAIO DANTE NARDI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LOURDES BIBIANA SANTIAGO SEGURA
ADVOGADO : SP224835 LUCIANA CRISTINA DAS FLORES CEZARI
No. ORIG. : 14.00.00090-0 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença de fls. 187/189, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 192/197, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher. Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II).

Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Neste ponto, dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per se, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2009 (fl. 11) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 168 meses.

Dos documentos colacionados aos autos, destaco a Certidão Casamento, ocorrido em 1973, a qual qualifica o cônjuge da autora como

lavrador (fl. 11).

No entanto, as cópias da CTPS da autora constam um vínculo empregatício no período de 01/09/1994 a 01/04/1999, em atividade urbana, como coordenadora junto ao Conselho Particular da Sociedade São Vicente de Paulo (fls. 123/126). Além do que a autora recebe desde 04/08/1978 o benefício de pensão por morte previdenciário na atividade de transporte e carga (fl. 142). Sendo assim, tais fatos ilidem o início de prova material apresentado aos autos quanto à atividade rural alegada pela autora.

Dessa forma, incide, à espécie, o enunciado da súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, sendo de rigor a rejeição do pedido inicial. *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"*.

De rigor, portanto, a improcedência do pedido pleiteado na inicial.

Deixo de condenar a autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, em razão de ser beneficiário da gratuidade de justiça.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1-A, do CPC, **dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.
Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016914-71.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.016914-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: CARLOS APARECIDO GOMES
ADVOGADO	: SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP251178 MAÍRA SAYURI GADANHA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 13.00.00011-7 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada por CARLOS APARECIDO GOMES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade especial e a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente auferida em aposentadoria especial.

A r. sentença proferida às fls. 108/116 julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a natureza especial do interregno compreendido entre 20.09.1980 e 31.12.2009 e condenar o INSS a converter em especial a aposentadoria por tempo de serviço atualmente auferida.

Apelou a parte autora às fls. 118/129, em que requer a reforma da sentença, a fim de que também seja reconhecida a natureza especial do período compreendido entre 15.05.1982 e 05.09.1986, a fim de ser acrescido aos demais períodos de atividade especial já reconhecidos.

Em razões recursais de fls. 133/168, a Autarquia Previdenciária requer, preliminarmente, a nulidade da sentença, em razão de julgamento *ultra petita*, ao argumento de que, na exordial, o autor restringiu o pedido de reconhecimento da atividade especial exercida entre 15.05.1982 e 05.09.1986 e, entre 04.12.1998 e 31.12.2009. No mérito, aduz que o autor não demonstrou o labor especial com a documentação necessária, notadamente porque os agentes agressivos restaram neutralizados pelo uso de equipamentos de proteção individual e que os períodos em que estivera em gozo de auxílio-doença não podem ser computados como de natureza especial, razão pela qual o pedido merece ser julgado improcedente. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

No tocante à preliminar suscitada pelo INSS, verifico que, na exordial o autor pugnou pelo reconhecimento da atividade especial exercida entre 15.05.1982 e 05.09.1986 e, entre 04.12.1998 a 31.12.2009, a fim de ver convertida em especial a aposentadoria por tempo de contribuição de que é titular, contudo, olvidou-se de mencionar o período compreendido entre 20.09.1986 e 03.12.2009.

Observo que o equívoco acerca dos períodos a serem reconhecidos não vincula o órgão julgante, até por força do brocardo *narra mihi factum dabo tibi jus*.

Passo à apreciação do *meritum causae*.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a concessão da aposentadoria requerida, necessária a análise da atividade especial. Neste ponto, destaco que a norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado

durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97.

Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4. Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da

produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da proposição do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeada com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, verifica-se que a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço.

Ao caso dos autos.

Consoante se infere da carta de concessão de fl. 59 e do resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fl. 50, por ocasião do deferimento da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/154.606.881-0), foram computados na seara administrativa 35 anos de tempo de serviço, sem que fosse reconhecida a natureza especial de quaisquer interregnos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento como especial dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

-Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 41/42), expedido por Mococa S/A Produtos Alimentícios, onde consta que entre

20.09.1986 e 31.12.2009 estivera exposto aos seguintes níveis de ruído: **98 dB(A)**, entre 09.1986 e 31.12.1995; **99 dB(A)**, entre 01.01.1996 e 31.12.1999; **92 dB(A)**, entre 01.01.2000 e 31.12.2009, sem a comprovação de que a utilização de EPI tenha efetivamente neutralizado a nocividade: enquadramento com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

O perfil profissional previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC 00283905320084039999, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 24/02/2010, p. 1406.

Cumpra observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, **não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal**, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou comprovada a natureza especial dos vínculos empregatícios estabelecidos entre 20.09.1986 e 01.07.2009 e, entre 01.08.2009 e 31.12.2009.

Por outro lado, o período em gozo de auxílio-doença previdenciário (NB 31/536.265.528-7), auferido entre 02.07.2009 e 31.07.2009, a que se reporta o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 88, apesar de ser computado como tempo de serviço e contribuição, não pode ser reconhecido como de efetiva atividade especial, nos termos do art. 65, parágrafo único, do Decreto 3048/99. Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado desta Egrégia Corte, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONVERTIDOS EM AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. CÔMPUTO DE TEMPO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO ATIVIDADE ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECRETO 3048/99.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo, fundamentado nos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, quanto o embargante, a pretexto de existência de omissão na decisão recorrida, pretende, na verdade, emprestar efeitos modificativos aos declaratórios.
2. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

1. Os períodos em gozo de auxílio-doença, apesar de poderem ser computados como tempo de serviço e contribuição, não poderão ser reconhecidos como de efetiva atividade especial, nos termos do art. 65, parágrafo único, do Decreto 3048/99.
2. Recebidos os embargos de declaração como agravo legal e, no mérito, provido".

(TRF3, 10ª Turma, AC 00000072020134036142, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaiá, e-DJF3 08/01/2014).

De igual maneira, no período compreendido entre 15/05/1982 e 05/09/1986, em que o autor laborou como "serviços gerais de lavoura", a simples anotação dessa atividade na CTPS de fls. 26/40 não é suficiente para sua caracterização como especial.

Destaco que o Decreto nº 53.831/64 contemplava a especialidade, no item 2.2.1, da atividade exercida exclusivamente na agropecuária, situação diversa daquela do trabalhador rural (serviços gerais), a qual não registra previsão normativa específica.

Esta Turma, sobre o tema, firmou o seguinte entendimento:

'PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. RURÍCOLA. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO PARCIAL DO PERÍODO. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE RURAL NÃO CONSIDERADA DE NATUREZA ESPECIAL. MP Nº 1523/96 - ALTERAÇÃO DO PARÁGRAFO 2º DO ARTIGO 55 DA LEI Nº 8213/91 NÃO CONVALIDADA PELA LEI Nº 9528/97.

(...)

X - O Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, não define o trabalho desempenhado na lavoura como insalubre, sendo específica a alínea que prevê 'Agricultura - Trabalhadores na agropecuária', não abrangendo todas as espécies de trabalhadores rurais, motivo pelo qual a atividade exercida pelo autor como rurícola não pode ser considerada de natureza especial.

(...)

XIX - Agravo retido improvido.

XX - Apelação do INSS e remessa oficial providas.'

(9ª Turma - AC nº 97.03.072049-8/SP - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJU 20.05.2004 - p. 442).

No mesmo sentido, trago à colação o seguinte julgado desta Egrégia Corte:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. NÃO ENQUADRAMENTO NAS ATIVIDADES SUJEITAS À CONTAGEM DE SEU TEMPO COMO ESPECIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A parte autora não comprovou que exerceu atividade especial no período pleiteado de 06.03.71 a 18.01.79, vez que a atividade rural não enseja o enquadramento como especial, salvo se comprovado ter a natureza de agropecuária, que é o trabalho com gado, considerado insalubre, ou caso se **comprove o uso de agrotóxicos; o que não é o caso dos autos.**
2. Embora no laudo conste a exposição a calor de 26,8°C a 32°C, nos termos do código 1.1.1 do Decreto 53.831/64 e código 2.0.4 do Decreto 3.048/99, a exposição a calor em nível superior a 28°C decorrente somente de fonte artificial é que justifica a contagem especial para fins previdenciários.

3. Não cumpridos os requisitos necessários à revisão do benefício, neste caso em especial, a improcedência do pedido é de rigor.
4. Agravo desprovido."

(TRF3, 10ª Turma, REO 00066324220134039999, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 15/04/2015).

A respeito, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

'AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO DESENVOLVIDO NA LAVOURA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. INSALUBRIDADE NÃO CONTEMPLADA NO DECRETO Nº 53.831/1964. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ.

1. O Decreto nº 53.831/1964 não contempla como insalubre a atividade rural exercida na lavoura.

2. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.'

(AGRESP nº 909036/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Paulo Gallotti - j. 16/10/2007 - DJ 12/11/2007 - p. 329).

Além disso, por ocasião do referido vínculo empregatício (15/05/1982 a 05/09/1986) estava em vigor o Decreto nº 83.080/79, o qual não mais contemplava a natureza especial do trabalho exercido como rural.

Somando-se os períodos de labor especial, o autor contava, em 31 de dezembro de 2009 (limites do pedido), com 23 anos, 2 meses e 13 dias de atividade especial, conforme demonstra a planilha de cálculo anexa a esta decisão, vale dizer, insuficientes a ensejar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente auferido em aposentadoria especial.

Dessa forma, se torna inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor o decreto de improcedência do pleito.

Iseto a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a sentença recorrida e julgar improcedente o pedido, na forma acima fundamentada, e **nego seguimento à apelação da parte autora**.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020478-58.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.020478-0/MS

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RJ175480 CRISTIANE GUERRA FERREIRA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: VILMA CONCEICAO SCARCO
ADVOGADO	: MS010966 VERA LINA MARQUES VENDRAMINI
No. ORIG.	: 08002969020138120044 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) oposto por VILMA CONCEIÇÃO SCARCO contra a decisão monocrática de fls. 103/105 que deu provimento à apelação do INSS e julgou improcedente a demanda.

Em razões recursais de fls. 116/124, a agravante impugna a decisão agravada pleiteando a reconsideração da mesma nos termos do art. 557, § 1º do CPC e art. 251 do RITRF3, visando a concessão da aposentadoria por idade, devida à trabalhadora rural.

Vistos em juízo de retratação, nos termos do art. 557, §1º, do CPC.

Busca a agravante a reconsideração da decisão de fls. 142/144, ora agravada, para que seja julgada procedente a demanda e lhe seja concedido o referido benefício.

Com razão a agravante.

Passo a analisar a insurgência da parte autora.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2010 (fl. 19) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 174 meses.

Dos documentos acostados aos autos, destaco a Certidão de Casamento, ocorrido em 1981, a qual qualifica o cônjuge da demandante como lavrador (fl. 18).

Tal documento constitui início razoável de prova material da atividade rural da autora, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

A prova testemunhal corrobora o labor rural da demandante. As testemunhas afirmaram conhecer a autora há 20 anos e que ela sempre trabalhou em atividade campesina, como diarista, em diversas propriedades (fl. 98/mídia).

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

Critérios de fixação dos consectários legais mantidos, à míngua de impugnação específica do INSS.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela Autarquia Previdenciária em suas razões.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º, do CPC, **reconsidero a decisão de fls. 103/105 e, em novo julgamento, nego seguimento à apelação do INSS** para manter a sentença, nos termos da fundamentação. **Mantenho a tutela antecipada.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022659-32.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.022659-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : PAULO APARECIDO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP239930 RODRIGO RIBEIRO D AQUI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00123-8 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (*caput*), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (*AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-*

58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: 1ª T, Data do Julgamento: 17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2011 p. 346, Relator: DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI).

De início, **não conheço** do agravo retido, por não ter havido pedido de reiteração de sua apreciação nas razões da apelação, conforme determina o art. 523, § 1º, do CPC.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **22/8/2013**.

Contudo, não obstante as anotações de trabalho rural do autor na certidão de casamento (1992), na de nascimento de duas filhas (1983 e 1992), no título eleitoral (1974), os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS demonstram o exercício de **atividades urbanas do apelante**.

Com efeito, dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS demonstram que o autor possuía vínculo empregatício com o **Município de Itaporanga** (1991/1996) e também no período correspondente à carência e anterior ao alcance da idade de 60 anos (1998/2001).

Por sua vez, os testemunhos colhidos foram genéricos e mal circunstanciados para comprovar o monejo rural e também confirmaram o labor urbano do autor.

Nessa esteira, o autor não comprovou o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou implemento do requisito etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência.

Ressalto, ainda, o fato de que a pretensão do autor **não** poderia ser **acolhida** com fundamento na Lei n. 10.666/2003, consoante orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. NECESSIDADE.

1. O regramento insculpido no art. 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003 restringiu sua aplicação somente às aposentadorias por contribuição, especial e por idade, as quais pressupõem contribuição.

2. Afastando-se da atividade campesina antes do implemento da idade mínima para a aposentadoria, o trabalhador rural deixa de fazer jus ao benefício previsto no art. 48 da Lei n. 8.213/1991.

3. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 201100496426, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, STJ - SEXTA TURMA, DJe 15/02/2012).

Em decorrência, conluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo retido e à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023257-83.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.023257-9/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: INEZ CUSTODIO SELES
ADVOGADO	: SP244189 MÁRCIA CRISTINA COSTA MARÇAL
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10023499720148260347 3 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (*caput*), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (*AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: 1ªT, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 p. 346, Relator: DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI*).

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz. Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **11/2/1997**.

Contudo, não obstante as anotações de trabalho rural do marido presentes na certidão de casamento, de nascimento dos filhos (1976 e 1983), matrícula de imóvel rural (1982), os testemunhos colhidos foram genéricos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado da autora no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Com efeito, os depoentes confirmaram algumas atividades rurais da autora num passado longínquo, relatando que ela parou de trabalhar há mais de 30 anos.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo não ter sido demonstrado o efetivo labor campesino no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao alcance da idade.

Ressalto, ainda, o fato de que a pretensão da parte autora **não** poderia ser **acolhida** com fundamento na Lei n. 10.666/2003, consoante orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. NECESSIDADE.

1. O regramento insculpido no art. 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003 restringiu sua aplicação somente às aposentadorias por contribuição, especial e por idade, as quais pressupõem contribuição.

2. Afastando-se da atividade campesina antes do implemento da idade mínima para a aposentadoria, o trabalhador rural deixa de fazer jus ao benefício previsto no art. 48 da Lei n. 8.213/1991.

3. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 201100496426, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, STJ - SEXTA TURMA, DJe 15/02/2012)

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024067-58.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.024067-9/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: MARIA APARECIDA GOMES DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP246103 FABIANO SILVEIRA MACHADO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 13.00.00029-0 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a 'recurso

manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (TRF 3ª R, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91. A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **9/7/2009**.

Ademais, há início de prova material presente nas certidões de casamento (1973) e na de óbito (1997), nas quais consta a profissão de **lavrador** do marido da autora.

Ressalto, ainda, o fato de que a autora é beneficiária de pensão por morte (1997) instituída em razão de aposentadoria por idade de trabalhador rural concedida ao seu cônjuge desde 1993.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que conhecem a parte autora há vários anos, sempre exercendo a faina campesina por lapso superior ao legalmente exigido.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo ter sido demonstrada a faina rural no período imediatamente anterior ao alcance da idade. Quando ao vínculo urbano do cônjuge da autora (1978/1981), este é anterior ao período em que ela necessitava comprovar seu labor rural.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

A aposentadoria por idade é devida desde a entrada do requerimento, a teor do artigo 49 da Lei n. 8.213/91.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora, para determinar a concessão da aposentadoria por idade desde o requerimento administrativo e fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024476-34.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.024476-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AURORA RIBEIRO NUNES BOTA
ADVOGADO : SP230862 ESTEVAN TOZI FERRAZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE ALTO SP
No. ORIG. : 13.00.00183-2 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural e da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, desde o pedido administrativo - 23.01.2012, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 15% das parcelas vencidas até a sentença.

Sentença proferida em 16.01.2015, submetida ao reexame necessário.

Apelação do INSS, alegando não haver prova material da atividade rural e tampouco das condições especiais de trabalho, bem como não terem sido apresentados administrativamente os documentos que acompanham a inicial, requerendo a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da

produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar as atividades rurícolas, a autora juntou, somente nestes autos, certidão de casamento dos pais, celebrado em 29.05.1948, onde o pai se declarou "lavrador"; boletim escolar do ano de 1970, onde o pai foi qualificado como "lavrador" e a mãe como "doméstica"; guia de sepultamento do pai, falecido em 01.02.1976, e certidão de óbito, onde foi qualificado como "lavrador"; certidão de casamento da autora, celebrado em 10.02.1979, onde o marido se declarou "industrial" e ela, "rendas domésticas".

Os documentos apresentados demonstram que o pai da autora era lavrador, mas não atestam a labuta rural dela.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora como lavradora, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por prova testemunhal.

Entretanto, não existem nos autos quaisquer documentos que qualifiquem a autora como lavradora.

As testemunhas corroboraram o trabalho rural da autora somente a partir de 1971, quando a conheceram.

Porém, ausente prova material da labuta rurícola, a atividade restou comprovada por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Dessa forma, inviável o reconhecimento do tempo de serviço rural.

Para comprovar a natureza especial das atividades, a autora juntou, somente nestes autos, PPP emitido por Unimed Monte Alto Cooperativa de Trabalho Médico, indicando que na condição de "auxiliar de limpeza" e "auxiliar de lavanderia", no período de 15.11.1996 a 10.01.2012 (data do documento), ficou exposta a agentes biológicos (fls. 33/34).

As funções exercidas em instituições hospitalares, com exposição a agentes biológicos, constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.

Assim, viável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 15.11.1996 a 10.01.2012.

Conforme tabela anexa, até a edição da EC-20, a autora conta com 12 anos, 11 meses e 11 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A autora se enquadra nas regras de transição, e deve comprovar mais 16 anos e 11 meses, incluído o "pedágio" constitucional, para fazer jus ao benefício.

Até o pedido administrativo - 23.01.2012, a autora tem mais 15 anos, 8 meses e 19 dias, insuficientes para o deferimento do benefício.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar a sentença e reconhecer apenas a natureza especial das atividades exercidas de 15.11.1996 a 10.01.2012, julgando improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição. Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

Int.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025763-32.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.025763-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : JOAO DIAS DE LIMA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SP172197 MAGDA TOMASOLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00235-9 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (*caput*), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (*AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: 1ªT, Data do Julgamento: 17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2011 p. 346, Relator: DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI*).

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **10/4/2014**.

Contudo, não obstante as anotações rurais do autor presentes nas certidões de casamento (1984) e de nascimento do filho (1990) e escritura pública de cessão de direito possessórios (2010), estas restaram afastadas diante dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, os quais apontam recolhimentos ao RGPS como **emprego doméstico** (1994/2010).

Por sua vez, os testemunhos colhidos foram genéricos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado.

Cabe ressaltar que a pretensão da parte autora **não** pode ser **acolhida** com fundamento na Lei n. 10.666/2003, consoante orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. NECESSIDADE.

1. O *regramento insculpido no art. 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003 restringiu sua aplicação somente às aposentadorias por contribuição, especial e por idade, as quais pressupõem contribuição.*

2. *Afastando-se da atividade campesina antes do implemento da idade mínima para a aposentadoria, o trabalhador rural deixa de fazer jus ao benefício previsto no art. 48 da Lei n. 8.213/1991.*

3. *Agravo regimental improvido.*

(*AGRESP 201100496426, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, STJ - SEXTA TURMA, DJe 15/02/2012*)

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural não foi demonstrada no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

Rodrigo Zacharias

2015.03.99.026490-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : BENEDITO RODRIGUES DO ESPIRITO SANTO
ADVOGADO : SP149478 ALTAIR MAGALHAES MIGUEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP363286B OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ISABEL SP
No. ORIG. : 11.00.00029-8 1 Vr SANTA ISABEL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 188/189, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 212/218, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se contra os consectários legais. Suscita o requestionamento.

Em contrarrazões (fls. 224/230), alega, preliminarmente, a parte autora a intempestividade do recurso de apelação.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, solicito a retificação da autuação para que conste apenas o INSS como apelante.

Em seguida, verifico que a sentença não se submete ao reexame necessário, uma vez que entre o termo inicial do benefício (04/01/2011 - fl. 21), seu valor salário mínimo e a data da sentença (08/08/2014), as parcelas em atraso não superam 60 salários mínimos, razão pela qual incide o disposto no art. 475, § 2º, do CPC.

De igual forma, no que se refere à preliminar de intempestividade alinhada pela demandante em contrarrazões, o argumento não se sustenta.

Preceitua o artigo 508 do Código de Processo Civil:

"Na apelação, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, o prazo para interpor e para responder é de quinze dias."

Com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 8.950/94, o mencionado dispositivo legal unificou os prazos da maioria dos recursos, prevendo como sendo de quinze dias o prazo para a interposição do recurso de apelação, tendo o Instituto Nacional do Seguro Social a prerrogativa do prazo em dobro (art. 188 do CPC).

Cabe destacar que, nos termos do art. 506, I, do CPC, *in verbis*:

"O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data:

(...)

II - da intimação às partes, quando a sentença não for proferida em audiência;"

Não obstante, a Lei nº 9.028, de 12 de abril de 1995, em seu art. 6º, determina a intimação pessoal dos membros da Advocacia-Geral da União em qualquer caso, excetuada a hipótese prevista em seu §2º, acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, em vigência por força do art 2º da EC nº 32/01, que assim dispõe: "As intimações a serem concretizadas fora da sede do juízo serão feitas, necessariamente, na forma prevista no art. 237, inciso II, do Código de Processo Civil".

Com o advento da Lei nº 10.910, de 15 de julho de 2004, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil passaram a ser intimados e notificados pessoalmente, nos processos em que atuem a pretexto das atribuições de seus cargos.

Disciplinando as intimações e notificações dos Procuradores da Fazenda Nacional, inclusive no que diz respeito aos processos administrativos, a Lei nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, a seu turno, estabeleceu que aquelas se dariam pessoalmente, mediante a entrega dos autos com vista.

No caso, o procurador foi intimado da sentença por carta precatória em 01 de setembro de 2014, conforme a certidão de fl. 210, razão pela qual tenho por tempestivo o recurso de apelação interposto em 19 de setembro de 2014.

No mérito, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142." (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Neste ponto, dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per se, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

O autor completou o requisito idade mínima em 2001 (fl. 19) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 120 meses.

Dos documentos acostados aos autos, destaco a Certidão de Casamento, ocorrido em 1963, a qual o qualifica como lavrador (fl. 23). Tal documento constitui início de prova material da atividade campesina, conforme jurisprudência adotada pelos nossos tribunais.

Aqui, os depoimentos colhidos às fls. 191 permitem o reconhecimento da condição de rurícola, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides campesinas em regime de economia familiar.

Ressalto que adoto, no tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), no qual admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Como se vê, restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos demais critérios de fixação dos consectários legais mantidos, à míngua de impugnação específica do INSS.

As informações dos extratos do PLENUS de fl. 147 revelam que o autor recebe o Benefício de Amparo Social desde 26/05/2006.

Assim, deverá o requerente fazer a opção pelo benefício mais vantajoso, compensando-se as parcelas já pagas administrativamente por ocasião da liquidação de sentença.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não

havendo razão ao prequestionamento suscitado pela Autarquia Previdenciária em suas razões.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **rejeito a matéria preliminar, nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS** para reformar a sentença, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem

Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028094-84.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.028094-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : JOSE REIS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00108-3 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por idade, devida à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 46/47 julgou improcedente o pedido e condenou o requerente nos ônus de sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 52/55, o autor requer que a sentença seja anulada, tendo em vista o julgamento antecipado da lide, sem a devida apreciação do pedido de produção de prova testemunhal, formulado na exordial. Aduz, outrossim, que a documentação carreada aos autos constitui início razoável de prova material do efetivo labor no campo, por período superior ao da carência exigida.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Preceituam os arts. 130 e 330, I do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;" (grifei)

No caso *sub examen*, a *quaestio* posta em debate envolve questão de valoração probatória tanto documental como oral.

De fato, a demandante colaciona início de prova material, consubstanciada nos extratos do CNIS de fl. 26/27, os quais noticiam que o autor laborou na lavoura de 1989 a 2003.

Dessa forma, o conjunto probatório deve ser esclarecido por prova testemunhal, essencial à análise do mérito do pedido.

Deveria, portanto, o julgador, a seu nuto, produzir prova testemunhal, **requerida na petição inicial (fl. 03) dos autos**. O magistrado, nessas hipóteses, deixa *"de ser mero espectador inerte da batalha judicial, passando a assumir uma posição ativa, que lhe permite, dentre outras prerrogativas, determinar a produção de provas, desde que o faça com imparcialidade e resguardando o princípio do contraditório"* (RSTJ 129/359).

Apoio-me, em defesa dessa tese, em lição extraída da festejada obra de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, "Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante", 9ª ed., p. 339: *"A iniciativa das provas, principalmente a testemunhal, que cabe naturalmente às partes em litígio, não exclui a faculdade do juiz de segundo grau de determinar a sua realização para formar o seu convencimento e eliminar dúvidas (JM 100/113)"*.

Assim, tratando-se de lide onde envolve o hipossuficiente, e sendo a produção da prova testemunhal imprescindível para o convencimento do magistrado quanto ao direito pleiteado, entendo que o julgamento da causa sem a oitivas destas, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.

1. O julgamento da lide, sem propiciar a produção da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

2. Recurso provido, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a realização das provas requeridas e a prolação de nova decisão."
(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.013557-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.06.2002, DJU 08.10.2002, p. 463)

"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

I - Ao contrário do entendimento esposado no decísum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.

II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.

III - Recurso provido, sentença que se anula."

(2ª Turma, AC nº 2002.03.99.001603-7, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 12.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 702)

Impositivo, pois, remeter os autos ao Juízo *a quo*, para regular processamento do feito, ante a necessidade da produção da prova testemunhal.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para o fim de anular a r. sentença monocrática, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para regular processamento do feito, propiciando às partes a produção de provas, bem como para prolação de novo julgamento.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028974-76.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.028974-7/MS

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: VITOR FERNANDO GONCALVES CORDULA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ALEXANDRE JOSE CAMARGO
ADVOGADO	: MS002008 HERICO MONTEIRO BRAGA
No. ORIG.	: 08011074620138120013 2 Vr JARDIM/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 58/61 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 67/75, Autarquia Previdenciária, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de

contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifêi).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher. Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."
(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como

lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Apresento também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período.

Ao caso dos autos.

O autor completou o requisito idade mínima em 2012 (fl. 08) e deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Dos documentos acostados aos autos, destaco as Certidões de Nascimento de seus filhos, assentadas em 1986 e 1990, as quais o qualificam como lavrador (fls. 21/22).

Tais documentos constituem início de prova material da atividade camponesa, conforme jurisprudência adotada pelos nossos tribunais. Aqui, os depoimentos colhidos à fl. 94 permitem o reconhecimento da condição de rústica, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides camponesas há muitos anos, fornecendo, inclusive, detalhes sobre o local de trabalho e as lavouras desenvolvidas.

Ressalto que adoto, no tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), no qual admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Como se vê, restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

O art. 49 da Lei de Benefícios estabelece os termos iniciais para a concessão do benefício pleiteado. Na hipótese dos autos, o *dies a quo* deve ser mantido na data do requerimento administrativo (08/05/2013-fls. 26/27), conforme precedentes desta E. Turma.

Os honorários advocatícios deveriam ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma. No entanto, em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*, mantenho-os como fixado na r. sentença.

Quanto aos demais critérios de fixação dos consectários legais mantidos, à míngua de impugnação específica do INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS**, para reformar a sentença, nos termos da fundamentação. **Mantenho a tutela antecipada.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030697-33.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.030697-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : CLAUDEMIR DONIZETI BOTI
ADVOGADO : SP210346 VANDREZZA FERNANDA ISAAC ZIROLDO

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003347220158260369 2 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença julgou procedente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pela conta elaborada pela parte embargante no valor de R\$31.652,48 (trinta e um mil, seiscentos e cinquenta e dois reais e quarenta e oito centavos) para novembro de 2014 (fls. 04/07). Condenou a parte embargada ao pagamento das custas, despesas processuais e verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, suspensa a cobrança por força da Lei de Assistência Judiciária Gratuita.

Inconformada, apela a parte embargada, alegando que devem ser acolhidos os seus cálculos de liquidação, tendo em vista a inaplicabilidade da Lei n.º 11.960/09 na atualização monetária.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da citação, devendo a correção monetária das parcelas vencidas incidir na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Condenado o INSS, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença (Súmula n. 111 do STJ).

Foi certificado o trânsito em julgado em 10/06/2014 (fls. 282).

DA EXECUÇÃO.

O INSS, em sede de execução invertida, apresentou cálculos de liquidação, totalizando R\$26.044,15 (vinte e seis mil, quarenta e quatro reais e quinze centavos) para agosto de 2014 (fls. 293/295).

Instada a se manifestar, a parte autora discordou da conta ofertada pela autarquia e apresentou cálculos de liquidação no montante de R\$37.577,44 (trinta e sete mil, quinhentos e setenta e sete reais e quarenta e quatro centavos) para novembro de 2014 (fls. 318/319).

A autarquia opôs embargos à execução, em que alega excesso de execução na conta embargada, pois não observado o disposto na Lei n.º 11.960/09 no tocante à correção monetária. Apresenta conta de liquidação no valor de R\$31.652,48 (trinta e um mil, seiscentos e cinquenta e dois reais e quarenta e oito centavos) para novembro de 2014.

O feito foi sentenciado.

Passo à análise.

É certo que nas liquidações de valor em sentenças de ações previdenciárias, ainda que processadas perante a Justiça Estadual deva ser utilizado, para correção dos valores devidos, os índices prescritos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, índices que sofrem, de tempos em tempos, atualizações, tornando-se objeto de novo manual de cálculos.

O Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, como é cediço, é aprovado por Resolução do Presidente do Conselho da Justiça Federal e adotado, no âmbito da Justiça Federal, através de Provimento expedido pelo Corregedor Geral da Justiça Federal respectiva.

Atualmente, encontra-se em vigor a Resolução n. 267, de 02 de dezembro de 2013, a qual dispõe sobre a alteração do Manual de

Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010.

Justifica-se que as alterações promovidas pela Resolução n. 267, de 02.12.2013, no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, são, em sua maioria, resultantes da inconstitucionalidade parcial do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009, declarada, por arrastamento, pelo Supremo Tribunal Federal, na ADI n. 4.357/DF que cuida da arguição de inconstitucionalidade de disposições introduzidas no art. 100 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional n. 62/2009. Assim, restou afastada, consequentemente, a aplicação dos "índices oficiais de remuneração básica" da caderneta de poupança como indexador de correção monetária nas liquidações de sentenças proferidas contra a Fazenda Pública.

Em relação aos juros de mora, a partir do advento da Lei nº 11.960, de 29.06.09, que em seu artigo 5º alterou o art. 1º- F da Lei nº 9.494/97, estes incidem no mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança, calculados na forma prevista na Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

No presente caso, denota-se que os cálculos apresentados pela parte embargada foram atualizados monetariamente pela Tabela de Correção de Benefício Previdenciário desta Corte, com o devido cômputo dos juros de mora nos termos acima explanados, razão pela qual não merece reparos a conta de liquidação apresentada pelo exequente.

Assim, a execução deve prosseguir pelos cálculos ofertados pela parte embargada, os quais totalizam R\$37.577,44 (trinta e sete mil, quinhentos e setenta e sete reais e quarenta e quatro centavos) para novembro de 2014 (fls. 318/319), pois em consonância com o título executivo.

Sem condenação em honorários, ante a pouca complexidade da causa.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte embargada** para determinar o prosseguimento da execução pelos seus cálculos, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032524-79.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.032524-7/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: CAROLINA HELENA MEIRA
ADVOGADO	: SP096262 TANIA MARISTELA MUNHOZ
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.00063-0 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelo, a autora exora a reforma integral, pois alega fazer jus à concessão de salário-maternidade.

Contrarrazões não apresentadas.

Manifestou-se o MPF pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do recurso, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, o artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:[Tab] DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Quanto à apelação interposta pela parte autora, esta não merece conhecimento.

Destaca-se: a decisão recorrida, ao fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à obtenção de do benefício por incapacidade, extinguiu o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Entretanto, nas razões desta apelação, a parte autora pretende discutir o atendimento das exigências à concessão do benefício de salário-maternidade, transcrevendo, inclusive, suposto trecho da sentença que, na verdade, sequer existe nos autos.

Assim, as razões de apelação estão completamente dissociadas da matéria versada na sentença atacada, em desconpasso com o disposto no artigo 514, inciso II, da lei processual civil, razão suficiente para negar seguimento ao recurso.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA DECISÃO QUE CONVERTEU AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. DETERMINAÇÃO PARA APRESENTAÇÃO DE PROCURAÇÃO. NÃO CUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

- Recurso cujas razões não guardam correspondência com o que se decidiu não preenche requisito de admissibilidade.

- Os fundamentos declinados para reverter a rejeição liminar do mandado de segurança, usualmente empregados pelo mesmo causídico em diversos feitos neste Órgão Especial, baseados na viabilidade da impetração visando à reforma de decisão de relator que converteu agravo de instrumento em retido, ao caso dos autos não se prestam, encontrando-se totalmente divorciados do thema decidendum, qual seja, o desatendimento da determinação de regularização da representação processual.

- Agravo regimental não conhecido."

(TRF/3ª Região, Órgão Especial, MS 201003000062148, rel. Therezinha Cazerta, v.u., DJF3 CJ1:15/07/2010, p. 82)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DO DECISUM.

I. É dominante a jurisprudência no sentido de que não se deve conhecer do recurso em que as razões apresentadas são inteiramente dissociadas do decisum.

II. Agravo regimental não conhecido."

(TRF/3ª Região, Sétima Turma, AI 200803000207910, rel. Walter do Amaral, v.u., DJF3:03/12/2008, p. 1559)

"AGRAVO REGIMENTAL. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

- Os fundamentos da insurgência estão dissociados da decisão monocrática, infringindo, destarte, pressuposto de admissibilidade intrínseco do recurso.

- Recurso não conhecido."

(TRF/3ª Região, Oitava Turma, AG 90030435545, rel. Vera Jucovsky, v.u., DJU: 21/02/2007, p.127)

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Dê-se ciência ao MPF.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033190-80.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.033190-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : MARIA ELENA TENANI RODRIGUES
ADVOGADO : SP262984 DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTÁ NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00072343920118260619 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença de fl. 90/92 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente nos ônus de sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 97/105, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher. Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II).

Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min.

Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Neste ponto, dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per se, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2006 (fl. 09) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 150 meses.

Dos documentos acostados aos autos, destaco a Certidão de Casamento, ocorrido em 1967 e as Certidões de Nascimento de seus filhos, assentadas em 1970 e 1973, as quais qualificam a autora e seu cônjuge como lavradores (fls. 11/13).

Tais documentos constituem início de prova material de tal atividade, conforme jurisprudência adotada pelos nossos tribunais.

No entanto, os extratos do CNIS de fl. 36 noticiam que autora se inscreveu e recolheu como contribuinte individual desde julho de 1995 e trabalhou como doméstica de 1995 a 2005.

Além do que, as testemunhas apontaram para a atividade rural da autora exercida nos anos de 70/80. Não deram nenhum indício de que a requerente tenha retornado à atividade campesina. Sendo assim, tais fatos ilidem o início de prova material apresentado aos autos quanto à atividade rural alegada pela autora.

Dessa forma, incide, à espécie, o enunciado da súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, sendo de rigor a rejeição do pedido inicial.

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

De rigor, portanto, a improcedência do pedido pleiteado na inicial.

Deixo de condenar a autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, em razão de ser beneficiário da gratuidade de justiça.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1-A, do CPC, **dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035703-21.2015.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : JOSE CARLOS DA COSTA
ADVOGADO : SP274683 MARCUS VINICIUS ADOLFO DE ALMEIDA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RICARDO BALBINO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10009209520148260347 3 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JOSÉ CARLOS DA COSTA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão do tempo de serviço laborado em condições especiais e a revisão do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença proferida às fls. 109/111 julgou improcedente o pedido.

Apelou a parte autora às fls. 114/129, em que requer a reforma da sentença e procedência do pedido, a fim de que seja reconhecida a natureza especial de todos os períodos pleiteados, com a condenação do INSS a proceder à majoração do valor da renda mensal inicial do benefício atualmente auferido. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

No tocante à atividade especial, destaco que a norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97.

Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4. Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Ao caso dos autos.

Consoante se infere do extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 75 e do resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fls. 16/18, por ocasião da concessão da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/158.188.616-8) foram computados 33 anos, 4 meses e 20 dias.

A fim de ver reconhecida a natureza especial de vínculos empregatícios, a parte autora instruiu a exordial com os seguintes documentos:

-Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 30/31, expedido pela empresa Leão & Leão Ltda., contendo a informação de que, no período compreendido entre 13/07/1998 e 21/05/2002, exerceu a atividade profissional de servente, quando estivera exposto ao agente agressivo ruído, em nível de 87,2 dB(A), sem previsão legal de enquadramento, tendo em vista que a legislação vigente à época exigia a intensidade acima de 90 dB(A), e a hidrocarbonetos (aminas aromáticas), cujo enquadramento legal se verifica pelo código 1.0.19 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97, sem comprovação de que a utilização de EPI tenha efetivamente neutralizado a nocividade;

-Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 33/34, expedido pela empresa Syngenta Seeds Ltda., contendo a informação de que, no período compreendido entre 02/07/2003 e 15/03/2007, o autor exerceu a atividade profissional de serviços gerais, quando estivera exposto ao agente agressivo ruído, em nível inferior a 80 dB(A), sem previsão legal para enquadramento, porquanto abaixo do limite legal vigente à época -acima de 85 dB(A);

-Perfil Profissiográfico Previdenciário de fl. 27, expedido pela empresa Fortsolo Comercial Agrícola Ltda. EPP, contendo a informação de que, no período compreendido entre 04/01/2010 e 04/09/2012, o autor exerceu a atividade profissional de auxiliar de produção, quando estivera exposto ao agente agressivo ruído, em nível acima de 85 dB(A), cujo enquadramento legal se verifica pelo códigos 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97, sem a comprovação de que a utilização de EPI tenha efetivamente neutralizado a nocividade.

O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC 00283905320084039999, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 24/02/2010, p. 1406.

Cumprir observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, **superior a 90 (noventa) decibéis**; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Desta feita, o postulante faz jus à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no tocante aos períodos compreendidos entre 13.07.1998 e 21.05.2002, 04.01.2010 e 04.09.2012.

Os vínculos empregatícios em questão, na contagem original, somavam 6 anos, 6 meses e 10 dias, os quais, acrescidos da diferença

apurada pela conversão (2 anos, 7 meses e 10 dias), equivalem a 9 anos, 1 mês e 20 dias.

À vista disso, ao total computado na seara administrativa, por ocasião do deferimento do benefício (33 anos, 04 meses e 20 dias - fls. 16/18), deve ser acrescida a diferença apurada pela conversão dos períodos especiais em comum, correspondente a 2 anos, 7 meses e 10 dias, totalizando até a entrada do requerimento administrativo, **36 anos de tempo de serviço**, conforme demonstra a planilha de cálculo anexa a esta decisão, vale dizer, suficientes à majoração do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição para 100% (cem por cento) do salário de benefício.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (16/01/2013 - fls. 35).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor de eventuais parcelas já auferidas administrativamente.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença recorrida e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035857-39.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.035857-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : DIRZA MARIA FELISBERTO MURIANO
ADVOGADO : SP149109 EDILSON CESAR DE NADAI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : JULIO CESAR MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10001198320158260400 3 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 141/142 extinguiu o feito, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, V, do Código de Processo Civil, em razão da ocorrência de coisa julgada.

Em razões recursais de fls. 143/149, pugna a parte autora pela procedência do pedido ou nulidade da sentença e pelo retorno dos autos ao Juízo de origem para o regular prosseguimento do feito.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

Inicialmente, consoante se infere da cópia da r. decisão de fls. 112/114, proferida pela Desembargadora Marisa Santos, desta Egrégia Corte, nos autos de apelação cível nº 2209.03.99.023586-6/SP, a autora teve julgado improcedente o pedido de aposentadoria por idade de trabalhador rural, nos termos do art. 269, I, do CPC por decisão datada de 27/08/2012.

A teor do art. 301, §§ 2º e 3º, do CPC, "uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido"; e "há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso".

De acordo com o ilustrado escólio de Nelson Nery Junior, caracteriza-se a identidade de ações "quando tiverem, **rigorosamente** (grifei), os mesmos elementos e subelementos: partes, causa de pedir (próxima e remota) e pedido (imediate e mediato)" (in: Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, **CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL COMENTADO E LEGISLAÇÃO EXTRAVAGANTE**, 12ª ed., SP, RT, 2012, pág. 683.).

Desse modo, é possível, em tese, em ações previdenciárias, que tratam de relações jurídicas de trato sucessivo, o ajuizamento de outra

ação quando a pretensão jurídica, embora já tenha sido decidida em processo anteriormente ajuizado e que já tenha transitado em julgado, se discuta um novo pedido com data de início diverso e posterior ao primeiro pedido. Nesse sentido, é o artigo 471 do Código de Processo Civil, que assim prescreve:

"Art. 471. Nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, relativas à mesma lide, salvo:

I - se, tratando-se de relação jurídica continuativa, sobreveio modificação no estado de fato ou de direito; caso em que poderá a parte pedir a revisão do que foi estatuido na sentença;

II - nos demais casos prescritos em lei."

In casu, em ambas as ações as partes são as mesmas, ou seja, o INSS e DIRZA MARIA FELISBERTO MURANO; o pedido *latu sensu* é o mesmo - condenação do INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural; porém, a causa de pedir é outra. Na ação ajuizada anteriormente, o autor pleiteara a concessão de aposentadoria por idade devida à trabalhadora rural.

Na presente ação, proposta em 19 de janeiro de 2015, em tese, o autor colacionou aos autos documentos novos, suficientes, a comprovar sua atividade exercida em área rural, pelo tempo suficiente exigido para a concessão do benefício reivindicado.

Evidencia-se, assim, que a situação fática vivenciada pela parte autora se modificou.

Desse modo, tratando-se de causa de pedir diversas, não há que se falar em coisa julgada, razão pela qual possível a propositura de nova ação buscando o benefício ora pleiteado.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que ausente a absoluta identidade de partes, pedido e causa de pedir entre as demandas, não há que se falar em litispendência e, por extensão, a coisa julgada, confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Ausente a absoluta identidade de partes, pedido e causa de pedir entre as demandas, não há que se falar em litispendência.

2. A simples referência pelo julgado de origem ao período de carência necessário ao deferimento do benefício pleiteado não implica a existência de julgamento quanto ao seu cumprimento.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, 2ª Turma, AgRgAREsp 431175/PR, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 03/02/2014).

As várias ações ajuizadas contra o INSS nas quais se discute matéria de direito previdenciário, dependendo do pedido assumem, ora a natureza jurídica de uma ação declaratória, ora de uma ação condenatória, ora com as duas naturezas.

Quando o pedido é para declarar um tempo de serviço, a ação assume uma natureza declaratória e, quando o pedido é para se conceder um benefício, a ação assume uma natureza condenatória.

Quando a ação é para declarar um tempo de serviço ou a existência de uma situação fática, para depois condenar à concessão de um benefício, a ação tem natureza dúplice, isto é, declaratória e condenatória.

Dessa forma, quando o pedido é para se conceder aposentadoria por idade rural, sem se pedir para declarar o tempo rural, a ação é apenas condenatória e, sendo assim, o pedido somente produzirá efeitos financeiros a partir da concessão do benefício e na data fixada na decisão.

Quando o pedido é a concessão do benefício, no caso, aposentadoria rural por idade, o que se aprecia incidentalmente, depois de se aferir todas as provas, é se a parte requerente preencheu todos os requisitos para a obtenção do benefício, e se o segurado tem ou não o direito naquele momento à obtenção do benefício.

A causa de pedir é o preenchimento dos seguintes requisitos: idade, carência, o exercício de atividade rural nas condições exigidas pela lei, etc.

Quando se entrega ao segurado a prestação jurisdicional, o que é decidido e faz coisa julgada é o provimento, ou não, do pedido, não da causa de pedir.

Assim, ao se declarar que a parte autora não preencheria os requisitos para a obtenção do benefício, esta decisão não faz coisa julgada material, além do fato de que a parte requerente não fará jus ao benefício a partir da data daquele pedido.

O que se transita em julgado é a parte dispositiva, a qual delibera sobre o pedido, e não a fundamentação do julgado, que delibera sobre a causa de pedir e o preenchimento, ou não, dos requisitos legais para a obtenção do benefício, de modo que, quando se decide que o segurado não tem direito ao benefício, ele julga o pedido, não se julga especificamente a causa de pedir, ou seja, a existência dos requisitos para a concessão ou não do benefício, além daquela apreciação incidental naquele momento.

Se o julgador entender que estão presentes os requisitos para a concessão do benefício, este (o benefício) será concedido, decide-se o pedido, e este transita em julgado.

Se entender-se que não estão presentes os requisitos para a concessão do benefício, este (o benefício) não será concedido, e a deliberação deste pedido transita em julgado, mas não transita em julgado a fundamentação para afastar a não concessão do benefício.

Assim sendo, o que transita em julgado é a concessão, ou não, do benefício, naquele momento, e não o direito de fundo ao benefício, que sempre permanece passível de renovação.

Se a sentença não nega o direito de fundo ao benefício, a qualquer momento ele pode ser perseguido, pois sobre o fundo de direito não se forma a coisa julgada, uma vez alteradas as situações fáticas que legitimam o pedido, este pode ser renovado, com a apresentação de novos fatos e novas provas, para o preenchimento dos requisitos.

A fundamentação da decisão, em si, não transita em julgado, mas apenas sua parte dispositiva (CPC, art. 469).

O Superior Tribunal de Justiça, assim explicita esta questão:

"Constando apenas de forma isolada, sem nexo argumentativo em toda fundamentação do julgado, e não integrando a parte dispositiva do título exequendo, que realmente faz coisa julgada, não há como se inserir na execução os juros sobre capital próprio.

Desse modo, cada uma das questões suscitadas pelas partes é decidida, com a apresentação dos motivos e a conclusão a que chega o órgão julgador. Tem-se, assim, que a fundamentação exposta pelo magistrado, ainda que aponte motivos relevantes para determinar o alcance da parte dispositiva do decisum, não transita em julgado (art. 469, I, do CPC). O que se torna imutável é o dispositivo da sentença, ou do acórdão, ou seja, a parte em que as questões colocadas à apreciação do Poder Judiciário são, de fato, decididas e alcançadas pela coisa julgada". (EDcl no REsp 1267536 / RSEMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - Ministro RAUL ARAÚJO - QUARTA TURMA DJe 17/12/2013).

Nesse contexto, tenho por ilidida a coisa julgada.

Preceituam os arts. 130 e 330, I do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;" (grifei)

No caso *sub examen*, a *quaestio* posta em debate envolve questão de valoração probatória tanto documental como oral.

De fato, a demandante colaciona início de prova material, consubstanciada nas cópias da CTPS de fls. 21/30 e Instrumento de Parceria Rural do ano de 2013 (fls. 34/47) os quais comprovam a atividade rural exercida pela autora.

Dessa forma, o conjunto probatório deve ser esclarecido por prova testemunhal, essencial à análise do mérito do pedido.

Deveria, portanto, o julgador, a seu nuto, produzir prova testemunhal, requerida na petição inicial (fls. 12/13) dos autos. O magistrado, nessas hipóteses, deixa "de ser mero espectador inerte da batalha judicial, passando a assumir uma posição ativa, que lhe permite, dentre outras prerrogativas, determinar a produção de provas, desde que o faça com imparcialidade e resguardando o princípio do contraditório" (RSTJ 129/359).

Apoio-me, em defesa dessa tese, em lição extraída da festejada obra de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, "Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante", 9ª ed., p. 339: "A iniciativa das provas, principalmente a testemunhal, que cabe naturalmente às partes em litígio, não exclui a faculdade do juiz de segundo grau de determinar a sua realização para formar o seu convencimento e eliminar dúvidas (JM 100/113)".

Assim, tratando-se de lide onde envolve o hipossuficiente, e sendo a produção da prova testemunhal imprescindível para o convencimento do magistrado quanto ao direito pleiteado, entendendo que o julgamento da causa sem a oitivas destas, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.

1. O julgamento da lide, sem propiciar a produção da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

2. Recurso provido, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a realização das provas requeridas e a prolação de nova decisão."

(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.013557-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.06.2002, DJU 08.10.2002, p. 463)

"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.

II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.

III - Recurso provido, sentença que se anula."

(2ª Turma, AC nº 2002.03.99.001603-7, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 12.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 702)

Impositivo, pois, remeter os autos ao Juízo *a quo*, para regular processamento do feito, ante a necessidade da produção da prova testemunhal.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação para anular a r. sentença**, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para regular processamento do feito, propiciando às partes a produção de provas, bem como para prolação de novo julgamento.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038684-23.2015.4.03.9999/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : INES MAGRO MARCHIOTO
ADVOGADO : MS008738 WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RO006896 RONALD FERREIRA SERRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005618320118120016 2 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (TRF 3ª R, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **28/3/2005**.

Contudo, não obstante anotações de trabalho rural presentes na certidão de casamento (1973), na certidão de óbito do filho do casal (1978), na certidão de nascimento da filha (1974) e na carteira de identidade de beneficiário do INAMPS (1984 e 1988), nas quais

consta a qualificação de lavrador do cônjuge da autora, estes restaram afastados e não são extensíveis à autora, pois os elementos dos autos demonstram trabalho urbano **do marido desde 1995**.

Com efeito, dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS apontam vínculos empregatícios urbanos do marido (1983/1984 e 1995/2013). Em nome da requerente também constam recolhimentos ao RGPS como **segurada facultativa** (2012/2014). Ademais, os testemunhos colhidos foram genéricos e mal circunstanciados para comprovar o moorejo rural.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendendo não ter sido demonstrado o efetivo labor campesino no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao alcance da idade.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL N° 0041613-29.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.041613-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DO CARMO DE OLIVEIRA BRITO
ADVOGADO : SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
No. ORIG. : 00011757820158260333 1 Vr MACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença julgou improcedente os embargos à execução. Condenou o INSS ao pagamento de custas, despesas e honorários advocatícios fixados em R\$800,00 (oitocentos reais).

Inconformada, apela a parte embargante, em que requer o prosseguimento da execução pelos seus cálculos, tendo em vista ser devida a incidência da Lei n.º 11.960/09, que determina a correção monetária pela TR.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data de sua cessação indevida (01/03/2006), devendo a correção monetária das parcelas vencidas incidir na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, com incidência de juros moratórios à razão de 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Condenado o INSS, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença (Súmula n. 111 do ESTJ).

Foi certificado o trânsito em julgado em 28/08/2014 (fls. 234).

DA EXECUÇÃO.

A parte autora apresentou cálculos de liquidação às fls. 283/287 dos autos principais, totalizando R\$90.702,29 (noventa mil, setecentos e dois reais e vinte e nove centavos), atualizado para março de 2015.

A autarquia opôs embargos à execução, em que alega excesso de execução na conta embargada, alegando que devem ser acolhidos os

seus cálculos de liquidação, pois elaborados nos termos da Lei n.º 11.960/09. Apresenta conta de liquidação no valor de R\$79.677,19 (setenta e nove mil seiscientos e setenta e sete reais e dezenove centavos), para a mesma data (fls. 06/09).

Após manifestação das partes o feito foi sentenciado.

Passo à análise.

É certo que nas liquidações de valor em sentenças de ações previdenciárias, ainda que processadas perante a Justiça Estadual deva ser utilizado, para correção dos valores devidos, os índices prescritos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, índices que sofrem, de tempos em tempos, atualizações, tornando-se objeto de novo manual de cálculos.

O Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, como é cediço, é aprovado por Resolução do Presidente do Conselho da Justiça Federal e adotado, no âmbito da Justiça Federal, através de Provimento expedido pelo Corregedor Geral da Justiça Federal respectiva.

Atualmente, encontra-se em vigor a Resolução n. 267, de 02 de dezembro de 2013, a qual dispõe sobre a alteração do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010.

Justifica-se que as alterações promovidas pela Resolução n. 267, de 02.12.2013, no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, são, em sua maioria, resultantes da inconstitucionalidade parcial do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009, declarada, por arrastamento, pelo Supremo Tribunal Federal, na ADI n. 4.357/DF que cuida da arguição de inconstitucionalidade de disposições introduzidas no art. 100 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional n. 62/2009. Assim, restou afastada, conseqüentemente, a aplicação dos "índices oficiais de remuneração básica" da caderneta de poupança como indexador de correção monetária nas liquidações de sentenças proferidas contra a Fazenda Pública.

No presente caso, denota-se que os cálculos apresentados pela parte embargada foram atualizados monetariamente nos termos da Resolução n.º 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, razão pela qual não merece reparos a conta de liquidação apresentada pela exequente.

Sendo assim, a execução deve prosseguir pelo valor de R\$90.702,29 (noventa mil, setecentos e dois reais e vinte e nove centavos), atualizado para março de 2015 (fls. 283/287 - autos principais).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042197-96.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.042197-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: ZAILSON DE SOUZA OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP126003 MARCIA MARIA DOS SANTOS MONTEIRO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00032783120138260106 1 Vr CAIEIRAS/SP

DECISÃO

Ação de revisão de benefício proposta por ZAILSON DE SOUZA OLIVEIRA, espécie 42, DIB 20/05/1994, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a) o cumprimento do disposto nos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, e, em consequência, que a renda mensal do benefício seja reajustada pelos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para que seja dado cumprimento ao regime da repartição, a teor do que estabelece o artigo 195 da Constituição Federal;

b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido e condenou o autor nas custas e verba honorária que fixou em 10% do valor dado à causa, observada a Lei 1.060/50.

Embargos de declaração da autora às fls. 83/84, que foram rejeitados às fls. 86.

Em apelação, a autora requer a reforma da sentença para que o pedido seja julgado procedente, nos termos da inicial. Sustenta que o objeto da ação não é o reajuste do benefício, mas a correta repartição dos recursos arrecadados pela Previdência Social, de maneira extraordinária pela edição das Portarias Ministeriais, e que tais aumentos devem ser repassados aos benefícios. Acrescenta, ainda, que as Emendas Constitucionais devem ser interpretadas de forma sistemática com os demais dispositivos constitucionais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO

Com a edição da Constituição de 1988, a manutenção do valor real dos benefícios previdenciários ficou assegurada no artigo 201, § 2º:

(...)

§2º- É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Com a vigência da Lei 8.213/91 e do Decreto 357/91, pub. em 09/12/91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado nos termos do artigo 41, II:

O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:

(...)

II - Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica de substituto eventual.

A Lei 8.542/92 deu nova redação ao artigo 41, revogando o inciso II e o § 1º, e elegeu o IRSM como critério de correção dos benefícios.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93, que alterou a forma de antecipação prevista na Lei 8.542/92. Entretanto, o IRSM continuou como índice de reajuste do quadrimestre, mantendo, por conseguinte, o valor real do benefício.

A Lei 8.880/94 modificou a sistemática de reajustes, elegendo novo indexador a ser utilizado no reajustamento dos benefícios previdenciários, ou seja, o IPC-r, calculado e divulgado pelo IBGE.

Em 29/04/1996 foi editada a MP 1.415, que modificou o critério de reajuste, passando a ser utilizado o IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.

Referida MP foi reiteradamente reeditada até ser convertida na Lei 9.711/98.

Quanto aos reajustamentos anuais dos meses de junho/97 e junho/98, a mesma lei estabeleceu não o IGP-DI, mas percentuais fixos (7,76% e 4,81%).

Mantendo a sistemática de estabelecer percentuais fixos de reajuste, a Lei 9.971, de 18/05/2000, determinou que o reajuste em junho/99 seria de 4,61%.

Seguindo a mesma linha, a MP 2.022-17, de 23/05/2000, também estabeleceu percentual fixo (5,81%).

Referida MP foi sucessivamente reeditada até resultar na de nº 2.187-13, de 24/08/2001, que manteve o mencionado reajuste e modificou a redação do artigo 41 da Lei 8.213/91:

Art. 1º Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 2000, em cinco vírgula oitenta e um por cento.

Art. 4º Os dispositivos adiante indicados da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:

Art. 41 - Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2001, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios:

I - preservação do valor real do benefício;

II - (...)

III - atualização anual;

IV - variação de preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios.

Necessário ressaltar que referida MP continua em vigor, por força do artigo 2º da EC 32, de 11/09/2001.

A partir de então, os reajustes dos benefícios previdenciários passaram da alçada do Congresso Nacional para a do Poder Executivo.

Entretanto, referido ato legislativo não importou delegação de atribuição própria do Legislativo ao Executivo, uma vez que os mesmos critérios estabelecidos na Constituição restaram salvaguardados, pois que os índices de reajustes dos benefícios deveriam observar a preservação do valor real, periodicidade anual e índice de preços relevante para a manutenção do poder de compra dos benefícios.

Assim, para o reajustamento dos benefícios no ano de 2001 foi editado o Decreto 3.826/2001, que estabeleceu o índice de 7,66%.

Para o reajustamento dos benefícios no ano de 2002 foi editado o Dec. 4.249/02, que estabeleceu o índice de 9,20%.

Para o reajustamento dos benefícios no ano de 2003 foi editado o Decreto 4.709/03, que estabeleceu o índice de 19,71%.

Os índices passaram a ser, sucessivamente, editados por meio de regulamento.

Em razão de os reajustamentos dos benefícios previdenciários não seguirem critério fixo, ou seja, um índice determinado e previamente conhecido, diversos segurados da Previdência Social acorreram ao Poder Judiciário, pleiteando a adoção do IGP-DI, já que esse era o índice legal para atualização dos salários de contribuição.

Apreciando a questão, o STF reafirmou que o índice haveria de ser estabelecido pelo legislador, não importando em inconstitucionalidade o fato de os índices apontarem ora um valor próximo ao índice do INPC-IBGE, ora de outro instituto de pesquisa econômica, desde que observado o valor real do benefício.

Ressalte-se que as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabeleceram novos tetos previdenciários e o Supremo Tribunal Federal decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do artigo 14 da EC 20/1998 e do artigo 5º da EC 41/2003 aos segurados que tiveram seus benefícios limitados ao teto, quando do cálculo do valor da renda mensal inicial.

Nesse sentido:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

Como se vê, as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 se destinam apenas aos segurados que tiveram seus benefícios concedidos com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição utilizados no PBC. Portanto, referidas emendas aplicam-se apenas nos casos em que o salário de benefício foi limitado ao teto e não, como pretende a parte autora, no reajuste dos benefícios em geral.

Assim, a autarquia ao reajustar os benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio da irredutibilidade, previsto nos artigos 194, IV, e 201, § 2º, da Constituição.

NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043580-12.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.043580-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : LUCELIA PAULA ROCHA PIOVESAN
ADVOGADO : SP206229 DIRCEU MIRANDA JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00374-4 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Ação de revisão de benefício proposta por LUCELIA PAULA ROCHA PIOVESAN, espécies 31, DIB 15/05/2007, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) que o valor do benefício seja calculado na forma do artigo 29, II, da Lei 8.213/91;
- b) que sobre os valores em atraso incidam correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, e condenou a autora nas custas, despesas processuais e verba honorária que fixou em R\$700,00, observada a Lei 1.060/50.

Em apelação, o autor reiterou a inicial e requereu a procedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO CÁLCULO DOS BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE CONCEDIDOS NA VIGÊNCIA DA LEI 9.876/99

O Decreto 3.048/99 ao regulamentar a concessão dos benefícios por incapacidade, determinou que o cálculo do benefício do segurado que havia efetuado menos de trinta e seis contribuições devia observar o disposto no artigo 32, § 2º:

Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de trinta e seis contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividida pelo número apurado.

Posteriormente, com a vigência do Decreto 3.265/99, foi dada nova redação ao § 2º, do artigo 32, do Decreto 3.048/99:

Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.

Com base nesses dispositivos, eu vinha entendendo que o cálculo do salário de benefício do segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, após julho/94, deveria corresponder à soma dos salários de contribuição divididos pelo número de contribuições.

Entretanto, a Quinta Turma e a Sexta Turma do STJ têm se pronunciado no sentido de que o salário de benefício do auxílio-doença, concedido na vigência da Lei 9.876/99, deve ser apurado na forma do artigo 29, II, da Lei 8.213/91:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Tal entendimento se alicerça na tese de que o Decreto 3.048/99 inovou e extrapolou os limites da lei ao restringir o critério de cálculo dos benefícios por incapacidade, ou seja, do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez, disciplinados no artigo 29, II, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. EXPRESSAMENTE DISCIPLINADO NO ART. 29 INCISO II, DA LEI N.º 8.213/91. DECRETO N.º 3.048/99. DESBORDO DO PODER REGULAMENTAR SOBRE A MATÉRIA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. Os critérios para se alcançar o valor do salário-de-benefício, preconizados no art. 3.º da Lei n.º 9.876/99, não se referem ao auxílio-doença, pois o § 2.º desse dispositivo legal, de forma manifesta, indica os benefícios a ele atinentes, quais sejam, os do art. 18, inciso I, alíneas b, c e d, da Lei n.º 8.213/91: as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial.

2. Para o auxílio-doença, a regra de cálculo é a prescrita no art. 29, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, sendo certo que não existe neste dispositivo legal - ou nos da Lei n.º 9.876/99 - qualquer omissão que pudesse alicerçar as disposições contidas no Decreto n.º 3.048/99 acerca dessa matéria, havendo, nesse aspecto, desbordo dos limites do poder regulamentar.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(RESP 1328277/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJE 19/03/2013).

Em face do exposto, é de se concluir que os benefícios por incapacidade, concedidos após a vigência da Lei 9.876/99, devem ser recalculados na forma prevista no artigo 29, II, da Lei 8.213/91, razão pela qual revejo posicionamento anteriormente adotado.

Contudo, examinando o documento de fls. 20/21, verifica-se que o benefício da parte autora foi calculado em conformidade com o disposto no artigo 29, II, da Lei 8.213/91.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043945-66.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.043945-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : GABRIELA AIRES DA CUNHA ESPOSITO
ADVOGADO : SP152803 JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por GABRIELA AIRES DA CUNHA ESPOSITO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a manutenção do benefício de pensão por morte de filho em momento posterior ao advento dos 21 anos.

A r. sentença proferida às fls. 66/69 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 73/81, sustenta a parte autora, em síntese, o cabimento da pensão por morte até o advento dos 24 anos ou do término de curso de nível superior, uma vez que persiste a dependência econômica.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício previdenciário de pensão por morte é devido ao conjunto de dependentes do segurado falecido, que estivesse em atividade ou aposentado, observada a ordem de precedência disciplinada no art. 16 da Lei 8.213/91. O § 4º desse mesmo dispositivo dispõe que a dependência econômica dos filhos com até 21 (vinte e um) anos de idade é presumida, bem como, acima desse limite, quando se tratar de filho acometido por invalidez.

A jurisprudência sufragou da mesma orientação consolidada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "*... a pensão por morte é devida ao filho menor de 21 anos ou inválido, não sendo possível, em face da ausência de previsão legal, a prorrogação do recebimento desse benefício até os 24 anos, ainda que o beneficiário seja estudante universitário*". (5ª Turma, AGRESP nº 1069360, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 30/10/2008, DJE 01/12/2008).

Nesse sentido também é o entendimento jurisprudencial da 3ª Seção deste E. Tribunal, ao decidir que "*A pensão por morte é devida ao filho menor de 21 anos ou inválido, não sendo possível, em face da ausência de previsão legal, a prorrogação do recebimento desse benefício até os 24 anos, ainda que o beneficiário seja estudante universitário. Precedentes do STJ.*" (EI nº 2006.61.23.000889-9, Rel. Des. Fed. Eva Regina, unanimidade, j. 25/06/2009, DJF3 14/07/2009, p. 6).

Desse modo, tenho que a manutenção da pensão por morte ao filho tem de obedecer ao seu termo legal, encerrando-se quando o dependente completar 21 anos de idade, salvo se inválido, *ex vi* dos arts. 16, I, e 77, § 2º, II, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044024-45.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.044024-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : LUIZ APARECIDO TEREZA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CAROLINE AMBROSIO JADON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10011824420148260606 4 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício, com a utilização na forma do cálculo do fator previdenciário a tabela correta de Expectativa de Vida do Homem.

A r. sentença monocrática de fls. 109/116 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 119/130, requer a parte autora a reforma do *decisum*, com o decreto de procedência do pedido.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Constituição Federal de 1988, no seu art. 202, *caput*, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, assim estabelecia:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:"

Por sua vez, a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em sua redação original, no seu art. 29, dispôs acerca da apuração do valor de salário de benefício:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. (redação anterior à Lei 9.876/99).

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício".

Com o advento da EC nº 20/98, o critério de apuração do salário de benefício com base nos últimos 36 salários-de-contribuição deixou de ser expressamente previsto no texto constitucional, garantindo-se apenas a correção da base contributiva. Além disso, a Lei nº 9.876/99 deu nova redação ao art. 29 do Plano de Benefícios, *in verbis*:

"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 1º (Revogado)

§ 2º O valor do salário de benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário contribuição na data de início do benefício.

(...)

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo a esta Lei.

§ 8º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

(...)"

Cumprir destacar que apenas as aposentadorias por tempo de contribuição e idade concedidas após a edição da Lei nº 9.876/99, cujos segurados não tinham direito adquirido ao provento antes da sua vigência, estão sujeitas a aplicação do fator previdenciário. Quanto a sua constitucionalidade, seja no tocante à sua incidência em si como à apuração da tábua completa de mortalidade pelo IBGE, o Excelso Pretório, no julgamento da Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-7, de Relatoria do Ministro Sydney Sanches, assim apreciou o tema:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

(...)

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

(...)

6. *Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar"*

Hipótese semelhante já fora enfrentada por esta 9ª Turma. Precedente: AC nº 2007.61.07.004882-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Carlos Francisco, DE 02.02.2010.

Por fim, há muito se firmou que as regras para o cálculo do salário de benefício são aquelas estabelecidas na legislação vigente à época da concessão do provento almejado. Precedente: STF, Plenário, RE nº 415454 e 416827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 15.02.2007.

No caso dos autos, tendo sido o benefício da parte autora concedido em 25/03/2011 (fls. 19), é mister a improcedência do pedido.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor** e mantenho a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045039-49.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.045039-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: NORACI ANTONIO DE ARAUJO
ADVOGADO	: SP245469 JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP249613B WILLIAM FABRICIO IVASAKI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 13.00.00043-6 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Sustenta, preliminarmente, a nulidade da sentença, por cerceamento à sua defesa, por ter sido a perícia realizada por fisioterapeuta. No mérito, alega que possui os requisitos legais exigidos para a percepção de benefício por incapacidade e exora a reforma integral.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo artigo 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no artigo 42 da Lei n. 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Todavia, para aferição do preenchimento do requisito da incapacidade, careceriam estes autos da devida instrução em Primeira Instância, a qual não ocorreu, pois a sentença apreciou o pedido posto na inicial sem a elaboração de **perícia por médico**, cuja ausência conduz à **nulidade do feito**, por cerceamento de defesa.

No caso dos autos, o laudo pericial de f. 110/123, elaborado por fisioterapeuta, concluiu pela ausência de incapacidade laboral.

Contudo, por força do princípio de forma, o laudo elaborado por fisioterapeuta não tem o condão de suplantar o de perito-médico.

Isso porque, embora o fisioterapeuta possa informar quais são as restrições motoras da parte autora, não tem ele habilitação para diagnosticar suas origens patológicas e, conseqüentemente, estabelecer o nexo de causalidade entre a possível enfermidade e a incapacidade apresentada. Exerce sua atividade orientado por médico, preferencialmente por um fisiatra.

A Constituição Federal, em seu artigo 201, inciso I, de forma seletiva, incumbiu à Previdência Social a cobertura das incapacidades decorrentes de eventos de doença e invalidez.

Nesses termos, a habilitação para diagnosticar a causa da incapacidade, diferenciando-a de outros fatores sociais com os quais não

guarda qualquer ligação, é indispensável para aferir se a proteção previdenciária conferida está em consonância com os ditames da Carta da República.

Por outro lado, não se pode olvidar a dificuldade dos magistrados de pequenas comarcas em encontrar peritos especializados no tema em discussão, cujo problema ultrapassa a questão jurisdicional e está atrelada à própria lei de oferta e procura do mercado.

Com efeito, os profissionais especializados, atraídos pelas melhores condições de remuneração e de infraestrutura, acabam por se instalar nos grandes centros urbanos, o que resulta em escassez de peritos habilitados nas pequenas cidades do interior.

Atenta a esta realidade e ao fato de que todos os profissionais da medicina, especialmente os clínicos gerais, estão habilitados para realizar exames periciais segundo a legislação de regência que regulamenta o exercício da profissão, **a jurisprudência tem-se inclinado pela dispensabilidade da realização do laudo por médico especialista.**

Nesse sentido, cito o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido."

(TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1211)

É notório que o médico mais afeto à área do mal alegado, ou à outra assemelhada, terá mais condições de esclarecer possíveis dúvidas que possam surgir no curso de processo, devido ao conhecimento profissional acumulado em relação à matéria controvertida; contudo, a impossibilidade da nomeação de um especialista na matéria não pode inviabilizar o regular desenvolvimento do processo.

Destarte, para a concessão da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença, faz-se necessária a comprovação da incapacidade laborativa da parte autora, a qual poderia ter sido verificada por meio de perícia médica, uma vez que os documentos acostados à inicial não se prestam a este fim.

Entendo que somente seria aceitável a dispensa da perícia médica, caso esta não se mostrasse relevante à formação da convicção e ao deslinde da causa. Nesse sentido, preceitua o artigo 130 do Código de Processo Civil (g. n.): "*Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias*".

Cumpra ressaltar que o julgamento de mérito sem a elaboração de prova indispensável para a apreciação do pretendido direito não satisfaz legalmente às exigências do devido processo legal.

Assim, restou inequívoco o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF da 3ª Região - AC n. 1.076.877, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJF3 16/7/2008; TRF da 1ª Região - AC n. 2002.51.01.507909-6 - Primeira Turma Especializada - Rel. Des. Fed. Márcia Helena Nunes - DJU 28/9/2006, p. 446; TRF da 4ª Região - AC n. 95.04.026370, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Sílvia Maria Gonçalves Goraieb, DJU 22/11/1995, p. 80.975). Dessa forma, obstada a perícia médica por profissional habilitado, a anulação da sentença por cerceamento à defesa é medida que se impõe.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, ACOLHO A PRELIMINAR para **anular a sentença** e determinar a baixa dos autos ao Juízo de origem, para propiciar às partes produção de provas e novo julgamento.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000744-51.2015.4.03.6110/SP

2015.61.10.000744-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ELISABETE ANTONIA PIRES SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP220402 JOSÉ ROBERTO FIERI e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007445120154036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Ação de revisão de benefício proposta por ELISABETE ANTONIA PIRES SILVA, espécie 42, DIB 22/11/2002, contra o Instituto

Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a adequação do valor da renda mensal do benefício aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03;
- b) o pagamento das diferenças apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido da autora e condenou-a ao pagamento da verba honorária que fixou em 10% do valor dado à causa, observada a Lei 1.060/50.

Em apelação, a autora reiterou a inicial e requereu a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no Art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA FALTA DE INTERESSE DE AGIR

Há interesse de agir relativamente ao pedido de revisão dos benefícios com base nas ECs 20/98 e 41/03, segundo as planilhas de cálculo anexadas na inicial.

DA DECADÊNCIA DO DIREITO NOS CASOS DE READEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO ÀS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nºs 20/1998 e 41/2003

A decadência do direito prevista no Art. 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, a readequação do reajustamento do benefício, razão pela qual não há se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015, nos termos do Art. 565, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os Arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispondo de modo diverso.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

DA APLICAÇÃO DOS TETOS PREVISTOS NAS ECs 20/98 e 41/03

A questão dos tetos, previstos nas ECs 20/98 e 41/03, foi decidida pelo STF em julgamento proferido em 08/09/2010.

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do Art. 14 da EC 20/1998 e do Art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido

antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. *Negado provimento ao recurso extraordinário.*

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Não houve exclusão expressa dos benefícios instituídos no assim denominado "*buraco negro*", como pode ser verificado no julgamento proferido por força do reconhecimento da repercussão geral.

O documento de fl. 22/23 demonstra que o valor do salário de benefício (R\$1.799,81) foi limitado ao teto (R\$1.561,56), razão pela qual merece prosperar o pedido.

DOU PROVIMENTO à apelação para condenar o INSS a aplicar as ECs 20/98 e 41/03 no cálculo do benefício do autor, para apuração do benefício mais vantajoso. As prestações atrasadas, observada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores pagos, devem ser corrigidas nos termos das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e legislação superveniente, acrescidas de juros de mora que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos Arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu Art. 406 e do Art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu Art. 5º, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei 9.494/97, e honorários advocatícios que fixo em 10% do valor da condenação apurado até a data da sentença.

Int.

São Paulo, 16 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000249-79.2015.4.03.6183/SP

2015.61.83.000249-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : CELESTE ROCHA DA ROSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP177388 ROBERTA ROVITO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00002497920154036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

A r. sentença monocrática de fls. 92/95, julgou procedente o pedido de revisão do benefício, mediante a adequação da renda mensal aos novos valores estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, acrescido de consectários legais. Sentença submetida ao reexame necessário.

Recurso de apelo da parte autora às fls. 100/110, requerendo que seja reconhecida a interrupção do prazo prescricional, determinando como termo inicial da prescrição a data do ajuizamento da Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183.

Em razões recursais de fls. 112/130, a Autarquia Previdenciária argui as preliminares de decadência e prescrição. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relatório.

Vistos, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

No que tange à decadência, cumpre observar que o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, não previa o instituto da decadência, mas tão-somente a prescrição das quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

A Lei nº 9.528/97, por sua vez, alterou referido dispositivo, passando a estabelecer em seu caput:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for

o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo" (grifo nosso)

Em seguida, adveio a Lei nº 9.711/98 que determinou a redução do prazo decadencial para cinco anos, o qual foi novamente fixado em dez anos pela Medida Provisória nº 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei nº 10.839, de 05 de fevereiro de 2004. No caso dos autos, tendo em vista que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, resta-se incabível falar no instituto da decadência previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, insta salientar que a existência de ação civil pública não implica a perda superveniente do interesse de agir, haja vista que não há notícia de adesão, pela autora, ao feito coletivo (ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183) ou mesmo de pagamento de eventuais atrasados, motivos que, por si só, reforçam a necessidade de enfrentamento do mérito.

Sendo assim, o ajuizamento da presente ação individual e a ausência de notícia de posterior adesão à ACP tiveram o condão de obstar o aproveitamento dos efeitos positivos de eventual coisa julgada erga omnes, inclusive no tocante à prescrição quinquenal, haja vista a opção pelo prosseguimento de ação própria, afastando a tutela promovida na ação coletiva, ex vi do art. 21 da Lei nº 7.347/85 c/c art. 104 da Lei nº 8.078/90.

No mérito, devo destacar que me filio à corrente jurisprudencial segundo a qual os benefícios previdenciários somente devam ser reajustados mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Lei nº 8.213/91 e alterações subsequentes.

Também é do meu entendimento que não se sustenta o argumento no sentido de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofenda o princípio da igualdade. O Pretório Excelso, a propósito, já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Os Tribunais Superiores, assim como esta Corte regional, já pacificaram o entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Entretanto, *in casu*, não se trata de pedido de reajuste de benefício ou mesmo de equivalência do salário-de-benefício ao salário-de-contribuição, mas de recomposição da renda mensal em face da alteração do teto máximo previdenciário trazida por Emendas Constitucionais.

É certo que o limitador dos benefícios previdenciários é aplicado após a definição do salário-de-benefício e este permanece inalterado. A renda mensal inicial dele decorrente é que sofre os periódicos reajustes decorrentes dos índices oficiais. Entretanto, se a renda mensal inicial do benefício sofrera as restrições do teto vigente à época da concessão e o limite foi alterado por força das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é perfeitamente plausível o pleito de adequação ao novo limitador.

Nesse sentido (*RE 451243, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 01/08/2005, DJ 23/08/2005, p. 046; TNU, AC 2006.85.00.504903-4, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, j. 31/07/2007*).

Destaque-se, de pronto, que a situação não se amolda àquelas decididas pelo Plenário da Suprema Corte, em 08/02/2007, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, ambos de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes (DJ 15/02/07), para as quais se confirmou a tese da impossibilidade de incidência da lei nova sobre os benefícios em manutenção.

A respeito da questão tratada nestes autos, ou seja, de aplicação do novo teto em face da EC 20/98 e da EC 41/2003 aos benefícios concedidos anteriormente, assim se pronunciou o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Agravo Regimental no RE 499.091-1/SC, em 26.04.2007, de que foi relator o Excelentíssimo Senhor Ministro Marco Aurélio:

"...não se faz em jogo aumento de benefício previdenciário mas alteração do teto a repercutir em situação jurídica aperfeiçoada segundo o salário-de-contribuição. Isso significa dizer que, à época em que alcançado o benefício, o recorrido, não fosse o teto, perceberia quantia superior. Ora, uma vez majorado o patamar máximo, o valor retido em razão do quantitativo anterior observado sob o mesmo título há de ser satisfeito"

Com efeito, o que vale perquirir é se à época da concessão do benefício o segurado teria ou não condições de receber uma renda mensal inicial um pouco maior a depender de o patamar máximo haver sido mais restrito ou um pouco mais elástico que a renda derivada do salário-de-benefício então apurado.

Ademais, é de se consignar que a questão em comento já fora decidida em sede de repercussão geral pelo Excelso Pretório, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354, cuja ementa ora transcrevo:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e

determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(Pleno; Relatora Min. Cármen Lúcia, j. 08.09.2010, DJe 14.02.2011).

Do documento de fls. 19/21; verifica-se que o salário de benefício apurado, após revisão administrativa do assim denominado "buraco negro", superou o teto previdenciário vigente, razão pela qual fora a este limitado. Nesse passo, faz jus a parte autora ao recálculo da renda mensal, com a liberação do salário de benefício no limite permitido pelo novo valor trazido pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, a partir da respectiva edição, com o pagamento das diferenças não alcançadas pela prescrição quinquenal, descontados eventuais valores recebidos na esfera administrativa.

Outrossim, cumpre esclarecer, por oportuno, que não vislumbro óbice ao atendimento do pleito pelo simples fato de o benefício, no presente caso, ter sido concedido no período denominado "buraco negro", porquanto resta inalterada a conclusão de que sofreu limitação em seu salário de benefício, conforme explicitado na decisão.

Ademais, o precedente firmado em sede de repercussão geral pelo E. STF não contempla tal restrição, pelo que não se justificaria o tratamento diversificado entre segurados que se encontram na mesma situação jurídica, em homenagem ao princípio da igualdade, em sua vertente material.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal."

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar arguida de Decadência e de suspensão da prescrição quinquenal, e no mérito, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS e nego seguimento ao recurso de apelo da parte autora**, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000252-34.2015.4.03.6183/SP

2015.61.83.000252-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: MOACIR MARCHIORI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00002523420154036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação de revisão de benefício proposta por MOACIR MARCHIORI, DIB 42, espécie 20/03/1991, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a adequação do valor da renda mensal do benefício aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03;
- b) o pagamento das diferenças apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido do autor e, por ser beneficiário da justiça gratuita, isentou-o do pagamento das verbas de sucumbência.

Em apelação, o autor reiterou a inicial e requereu a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no Art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA FALTA DE INTERESSE DE AGIR

Há interesse de agir relativamente ao pedido de revisão dos benefícios com base nas ECs 20/98 e 41/03, segundo as planilhas de cálculo anexadas na inicial.

DA DECADÊNCIA DO DIREITO NOS CASOS DE READEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO ÀS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nºs 20/1998 e 41/2003

A decadência do direito prevista no Art. 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, a readequação do reajustamento do benefício, razão pela qual não há se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015, nos termos do Art. 565, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os Arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispondo de modo diverso.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

DA APLICAÇÃO DOS TETOS PREVISTOS NAS ECs 20/98 e 41/03

A questão dos tetos, previstos nas ECs 20/98 e 41/03, foi decidida pelo STF em julgamento proferido em 08/09/2010.

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do Art. 14 da EC 20/1998 e do Art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Não houve exclusão expressa dos benefícios instituídos no assim denominado "buraco negro", como pode ser verificado no julgamento proferido por força do reconhecimento da repercussão geral.

O documento de fls. 19/20 demonstra que o valor do salário de benefício foi limitado ao teto (R\$127.120,80). Tendo em vista que o coeficiente de cálculo do benefício é igual a 76%, o valor da RMI revista foi fixado em R\$96.611,77, razão pela qual merece prosperar o pedido do autor.

DOU PROVIMENTO à apelação para condenar o INSS a aplicar as ECs 20/98 e 41/03 no cálculo do benefício do autor, para apuração do benefício mais vantajoso. As prestações atrasadas, observada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores pagos, devem ser corrigidas nos termos das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e legislação superveniente, acrescidas de juros de mora que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos Arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu Art. 406 e do Art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu Art. 5º, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei 9.494/97, e honorários advocatícios que fixo em 10% do valor da condenação apurado até a data da sentença.

Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001419-86.2015.4.03.6183/SP

2015.61.83.001419-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : WALTER MIGLIORANZA
ADVOGADO : SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN COZMAN e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208438 PAULO FLORIANO FOGLIA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014198620154036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

A r. sentença monocrática de fls. 85/91 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 106/129, pugna a parte autora pela reforma da sentença.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme consta do extrato do INFBEN, do MPAS/INSS, anexado aos autos às fls.70, a aposentadoria por tempo de contribuição, da parte autora, foi concedida em 01/09/1980, anteriormente à Constituição Federal de 1988.

O entendimento da Egrégia Nona Turma desta Corte, é no sentido de que, aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente à Constituição Federal de 1988, não se aplica a adequação de seu valor aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, *in verbis*:

"(...)A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei

superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

O benefício foi concedido antes da CF/88, razão pela qual não há direito à revisão pleiteada.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int."

(Agravo Legal em Apelação Cível nº 0001785-96.2013.4.03.6183/SP, Nona Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 14/07/2014, p. e-DJF3ª Região de 28/07/2014.)

Dessa forma, não faz jus a parte autora às adequações estabelecidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

Diante do exposto, **com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelo da parte autora**, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem

Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 41578/2016

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003978-14.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003978-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : MARIA APARECIDA BRAZ CAROLINO
ADVOGADO : SP258176 JOSÉ CAUDINO DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131069 ALVARO PERES MESSAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00037-5 4 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO

A teor da r. decisão de f. 28/29, já foi declarada a incompetência da Justiça Federal para o julgamento da lide.

Em consequência, determino a remessa destes autos ao **E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024204-40.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.024204-4/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR046525 RAFAEL GUSTAVO DE MARCHI

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FAUSTO LOPES SOARES
ADVOGADO : MS0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO
SUL (Int.Pessoal)
: ANNA CLAUDIA RODRIGUES SANTOS (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : Defensoria Publica Geral do Estado de Mato Grosso do Sul
No. ORIG. : 09.00.02753-5 1 Vr MARACAJU/MS

DECISÃO

Neste caso, o autor formulou pedido de concessão de auxílio-doença e, ao expor a causa de pedir, apontou ser portador de seqüela decorrente de acidente de trabalho, a qual o incapacita para o exercício de atividade laboral.

Observa-se, de antemão, que a parte autora percebeu benefício de auxílio-doença por acidente de trabalho no período de 19/3/2005 a 3/1/2009 (NB 129.934.178-8), o qual pretende o restabelecimento nesta ação, ajuizada em 15/9/2009.

A cópia da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT - colacionada à f. 11 declara a ocorrência de acidente típico no dia 21/3/2005. Note-se, portanto, que se pretende a revisão de benefício acidentário.

Trata-se de hipótese em que resta configurada a incompetência absoluta da Justiça Federal para apreciar a matéria, conforme o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho".

O Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, segundo a qual "Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho".

Esse édito não faz senão eco à orientação já pacificada pelo c. Supremo Tribunal Federal que, a respeito, também, publicou a Súmula nº 501, que ostenta o seguinte enunciado:

"Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

Anote-se ter a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça assentado que a competência *ratione materiae* define-se pela causa de pedir e pelo pedido constantes na inicial (CC 88.999/SC, 2ª Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJE de 4/8/2008; CC 78.695/RJ, 3ª Seção, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias - Juiz convocado do TRF 1ª Região -, DJ de 1º/10/2007).

Assim, tendo em vista que o benefício discutido é de natureza acidentária e que as Súmulas 235 e 501 do E. Supremo Tribunal Federal e a Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça proclamam competir à Justiça Estadual, em ambas as instâncias, julgar as causas de natureza acidentária, inclusive as relativas a reajuste de proventos (a propósito: STF, RE 345.486/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 24/10/2003, p. 30; STF, AI 154.938/RS, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ 24/6/94, p. 16.641; STJ CC 18.259, Rel. Min. Gilson DIPP, DJ 21/2/2000, p. 83; STJ REsp 337.795, Min. Vicente Leal, DJ 16/9/2002, p. 238; STJ CC 38.962, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/10/2002, p. 189), a teor do art. 113 do CPC, reconheço a incompetência absoluta deste Tribunal para apreciar e julgar este feito e demais incidentes dele decorrentes.

Em consequência, determino sua remessa ao **Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul**.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

Boletim - Decisões Terminativas Nro 5279/2016

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002649-37.2005.4.03.6112/SP

2005.61.12.002649-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : ANTONIO DA CUNHA NEGRAO
ADVOGADO : SP163748 RENATA MOCO e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00026493720054036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em face da sentença de fls.94/100, que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento dos períodos de 10.11.1963 a 4.7.1977 como labor rural e de 01/08/1989 a 30.06.1996 como labor especial.

Em razões recursais de fls. 106/115, requer a autoria a reforma da sentença, para inclusão do período de 10/11/1960 a 09/11/1963, antes do autor completar 12 anos de idade, como labor rural para que seja concedida a aposentadoria por tempo de contribuição integral. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Às fls. 123/134, apela a Autarquia Previdenciária para restringir a atividade rural a partir de 22.10.1969, bem como requer a improcedência do pedido de conversão de tempo especial em comum. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o relatório.

Decido.

Vistos na forma do artigo 557 do CPC.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA ATIVIDADE RURAL:

A Lei nº 4.214, de 2 de março de 1963, que dispunha sobre o "Estatuto do Trabalhador Rural", já considerava como segurado obrigatório o trabalhador rural, inclusive os pequenos produtores, conforme art. 160, *in verbis*:

"Art. 160. São obrigatoriamente, segurados: os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 30 desta lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço".

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, tanto na redação original, como após a alteração introduzida pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, manteve sob a responsabilidade do produtor o recolhimento de contribuição para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL).

É o que dispunha o seu art. 15, a saber:

"Art. 15. Os recursos para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural provirão das seguintes fontes:

I - da contribuição de 2% (dois por cento) devida pelo produtor, sobre o valor comercial dos produtos rurais, e recolhida:

- a) pelo adquirente, consignatário ou cooperativa que ficam sub-rogados, para esse fim, em todas as obrigações do produtor;
- b) pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos ou vendê-los, no varejo, diretamente ao consumidor pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos, vendê-los ao consumidor, no varejo, ou a adquirente domiciliado no exterior" (redação dada pela LC nº 16, de 3/10/73)".

O reconhecimento ou não do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade

prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

MENOR DE 12 ANOS

A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTOS ATÉ 24/07/1991

A teor do § 2º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, permite-se o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, somente em relação ao período que antecede a vigência desta Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24/07/1991.

Na ausência de comprovação pela parte autora do recolhimento dessas contribuições, a averbação de período reconhecido em período posterior a 24/07/1991 há que ser adstrita à data da edição da reportada Lei.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. DECLARATÓRIA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

(...)

5- Inexigível o recolhimento das contribuições previdenciárias do trabalhador rural com relação ao cômputo do tempo de serviço que antecede a 24/07/1991, data da edição da Lei n.º 8.213/91, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a essa data, que deve ser considerada como termo ad quem do período a ser averbado, obrigando sua restrição no caso sob exame. Aplicação do enunciado da Súmula n.º 272 do E. Superior Tribunal de Justiça.

6- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida".

(TRF3, 9ª Turma, AC 2004.03.99.003417-6, Desembargador Federal Santos Neves, DJU 17/05/2007, p. 598).

Destaco, entretanto, que a obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Na hipótese de diarista/boia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente do recolhimento das contribuições, exceto para fins de carência.

Em relação ao período em que o segurado laborou em regime de economia familiar, é certo que ao mesmo cabe o dever de recolher as contribuições tão-somente se houver comercializado a produção no exterior ou no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

A pretensão da parte autora, concernente ao mero reconhecimento do tempo de serviço e a respectiva expedição da certidão, independe de indenização relativamente aos períodos que se pretende ver reconhecidos, ainda que para fins de contagem recíproca; contudo, merece destaque a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público.

DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistente óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente **à época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

DOS AGENTES NOCIVOS

Com relação à atividade exercida em posto de gasolina, ressalte-se que esta Corte já teve oportunidade de se manifestar em casos semelhantes, conforme se verifica nos arestos abaixo colacionados:

"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA EXTRA PETITA. ANULAÇÃO PARCIAL. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. ATIVIDADE PERIGOSA. GASES INFLAMÁVEIS.

(...)

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- O formulário DISE.BE-5235 e o laudo pericial comprovam a efetiva exposição do autor a agentes perigosos, em razão do potencial explosivo (oxigênio, hidrogênio e acetileno liquefeitos, inflamáveis, armazenados em cilindros), de modo permanente e habitual, no período de 20.06.1969 a 19.03.1979.
- A atividade exercida pelo autor encontra-se enquadrada na Portaria nº 3.214/78 - NR 16, a qual arrola as atividades e operações perigosas.
- O direito à percepção de adicional de periculosidade constitui somente um indicio do caráter especial da atividade. Aliado ao formulário emitido pela empresa e ao laudo pericial, comprovam a insalubridade a que estava exposto o autor.
- Possível a conversão do tempo especial em comum. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98.
- Adicionando-se o período de atividade especial, já convertido (14 anos e 15 dias), ao período de tempo comum (18 anos, 11 dias e 6 meses), perfaz-se um total de 32 anos, 11 meses e 21 dias, como efetivamente trabalhados pelo autor até 06.10.1995, data do requerimento administrativo.
- Demonstrado labor por tempo superior a 30 (trinta) anos, em data anterior ao advento da EC nº 20/98, e cumprido o período de carência necessário, vertido o número mínimo de contribuições exigido, é reconhecido o direito às regras vigentes antes da alteração significativa produzida pela emenda.

(...)

- Remessa oficial não conhecida. Matéria preliminar parcialmente acolhida para anular o capítulo da sentença que determina a expedição de certidão de tempo de serviço, porquanto extra petita. No mérito, apelação do INSS a que se dá parcial provimento para reduzir os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. Apelação do autor a que se dá parcial provimento para conceder a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com renda mensal inicial nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (06.10.1995), compensando-se os valores pagos a partir de 19.03.1997, e fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença. De ofício, concedida a tutela específica".

(8ª Turma, APELREEX nº 00197978419984039999, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 23.03.2009, e-DJF3 12.05.2009, p. 459). "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º, DO C.P.C. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. LAVADOR DE VEÍCULOS. POSTO DE GASOLINA. ATIVIDADE ESPECIAL.

I - Os argumentos levantados pelo réu quanto ao subscritor do formulário de atividade especial (antigo SB-40) não infirmam a convicção do magistrado sobre o trabalho realizado em local insalubre/perigoso, quer seja pela exposição à umidade, na função de lavador de veículos (código 1.1.3 do Decreto 53.831/64) quer seja por exercer atividade em local em que a guarda de líquidos inflamáveis (posto de gasolina) oferece risco à vida do obreiro. Súmula 212 do STF.

II - Recurso do INSS improvido".

(10ª Turma, AC nº 00009969720014036125, Rel. Juiz Convocado David Diniz, j. 19.02.2008, DJU 05.03.2008, p. 729).

- 01/11/1988 a 03/08/1989; 21/02/1990 a 21/04/1990; 17/07/1990 a 15/04/1991; 01/11/1994 a 06/04/1998; e 14/05/1999 a 31/10/2006: CTPS (fls. 25, 27) e Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 39/40) - Segurança / Guarda / Vigilante - Desempenho de atividade perigosa.

DO CASO DOS AUTOS

O apelo do INSS quanto à restrição do período de atividade rural a partir de 22.10.1969 não merece acolhida, pois, às fls.12/19, há documentos que corroboram a prestação de serviços rurais em regime de economia familiar prestados pelo autor naquele período e, quando conjugada a interpretação destes documentos com as provas testemunhais de fls. 73/78, de se admitir o reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que comprovado por testemunhos idôneos, como no caso dos autos. (Superior Tribunal de Justiça ao apreciar o REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13).

Por sua vez, requer a autoria, em suas razões de apelo, o reconhecimento do labor em atividade rural a partir de 10/11/60, tópico já abordado no corpo desta decisão, que esclarece a impossibilidade de reconhecimento do labor rural anterior aos 12 anos de idade, sendo que, no caso dos autos, o autor contava em 10/11/60 com 9 anos de idade.

CONSECTÁRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo,

será fixado na data da citação do INSS. No caso em tela, deve ser mantido o termo inicial na data da citação (fls.31), pois o autor não formulou o pedido administrativo antes do ajuizamento da presente ação.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ nº 111.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal. De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 630.501/RS-RG, firmou o entendimento de que o segurado, quando preenchidos os requisitos mínimos para a aposentação, tem direito de optar pelo benefício mais vantajoso. Assim, dentre aquelas três hipóteses citadas, ou ainda se existente outra hipótese não aventada, mas factível e lícita, pode o segurado optar por qualquer uma delas que entender mais vantajosa.

Confira-se no mesmo sentido:

"Agravamento regimental no recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Desconstituição da aposentadoria integral. Opção pela aposentadoria proporcional. Direito adquirido ao benefício mais vantajoso após a reunião dos requisitos. Possibilidade. Precedentes.

1. O segurado tem direito adquirido ao benefício mais vantajoso, consideradas as datas a partir das quais a aposentadoria proporcional poderia ter sido requerida e desde que preenchidos os requisitos pertinentes.

2. Agravo regimental não provido."

(STF, AG.REG. NO RE 705.456/RJ, Primeira Turma, Min. Dias Toffoli, 28/10/2014).

DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelas partes.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao reexame necessário** para reformar a sentença no tocante aos juros de mora e **nego seguimento às apelações**, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela específica.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007476-04.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.007476-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CATARINO GONCALVES SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP257613 DANIELA BATISTA PEZZUOL e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00074760420074036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em face da sentença de fls.102/108 que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento de períodos de labor especial.

Em razões recursais de fls. 113/127, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da sentença, com inversão dos ônus da sucumbência. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o relatório.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-

benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp .1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso).

No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração

e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete". No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observo que, em se tratando de **aposentadoria especial**, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

DO CASO DOS AUTOS.

Pleiteia o requerente o reconhecimento como especial dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- Perfil Profissiográfico Previdenciário (fl. 18), expedido por Cisper S/A, referente ao período de 01/08/1977 a 16/10/1977, contendo a informação de que estivera exposto ao agente agressivo ruído, **em nível de 75 dB(A)**, sem a comprovação de que a utilização de EPI tenha efetivamente neutralizado a nocividade: Não enquadramento com base no código 1.1.6 do do Decreto nº 53831/64; Os demais PPP(s) acostados aos autos tiveram a especialidade devidamente reconhecida pela r. sentença, por conterem informações, referentes ao agente agressivo ruído, que propiciaram o correto enquadramento na legislação vigente à época.

O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC 00283905320084039999, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 24/02/2010, p. 1406.

Cumprir observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, apenas não restou comprovada a natureza especial dos vínculos empregatícios estabelecidos entre 01/08/1977 a 16/10/1977.

Assim, por ocasião do requerimento administrativo formulado em 11/03/2004 (fls. 57) contava a parte autora, com a soma do trabalho especial e comum, o total de **32 anos, 7 meses e 7 dias de tempo de serviço**, insuficientes, portanto, à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Aprecio a *quaestio* sob a ótica das regras transitórias advindas com a EC 20/98, a fim de aferir se o autor cumpre os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

- limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
- tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
- tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Contava ele, conforme já explicitado no corpo desta decisão, na data do requerimento administrativo, com **32 anos, 7 meses e 7 dias de tempo de serviço**, suficientes, portanto, ao cumprimento do pedágio e à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional.

Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação

constitucional, qual seja a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos, o demandante nasceu em 05/01/1945 (fl. 08) e, na data do requerimento administrativo (11/03/2004), contava com 59 anos.

Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de contribuições prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

A renda mensal inicial da aposentadoria proporcional, com a alteração levada a efeito pelo art. 9º, §1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, será de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, com acréscimo de 5% (cinco por cento) por cada ano de contribuição, após abstrair-se o pedágio, até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. No caso em apreço, mantenho o termo inicial a contar da data do requerimento administrativo, formulado em 11/03/2004 (fls.57).

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ n. 111.

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela. Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS. Mantenho a tutela concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Intime-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029107-65.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.029107-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : OSVALDO FENESSI
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170773 REGIANE CRISTINA GALLO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00065-0 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença julgou procedente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pelos cálculos elaborados pelo embargante, no valor de R\$171.696,15 (cento e setenta e um mil, seiscentos e noventa e seis reais e quinze centavos) atualizado pra março de 2007 (fls. 05/09). Condenou a parte embargada ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios

fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa destes embargos.

Inconformada, apela a parte embargada, para que sejam acolhidos os cálculos por ela apresentados na ação de conhecimento, tendo em vista ter apurado corretamente a renda mensal do benefício, bem como pelo fato de ser devida a incidência de juros no percentual de 1% (um por cento ao mês), após a vigência do Código Civil de 2003.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Foi determinado o encaminhamento dos autos à Seção de Cálculos desta Corte para análise das contas apresentadas (fls. 57), tendo sido prestadas informações pela contadoria nas fls. 59/60 dos autos.

Manifestação do INSS nas fls. 64, decorrido o prazo *in albis* para a parte embargada se manifestar (fls. 65).

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria especial, a partir da citação (10/03/1999), corrigidas monetariamente as parcelas em atraso, acrescidas de juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês. Condenado o INSS, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa.

Foi certificado o trânsito em julgado em 06/02/2007 (fls. 147).

DA EXECUÇÃO.

A parte autora apresentou cálculos de liquidação às fls. 147/155 dos autos principais, totalizando R\$209.247,85 (duzentos e nove mil, duzentos e quarenta e sete reais e oitenta e cinco centavos) para março de 2007.

A autarquia opôs embargos à execução, em que alega excesso de execução na conta embargada, tendo em vista que o cálculo da renda mensal foi apurado incorretamente, bem como por não ter aplicado os índices corretos de juros de mora.

O feito foi sentenciado.

Passo à análise.

O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

Por outro lado, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, conforme entendimento das Cortes Superiores, por ser norma de trato sucessivo (*STF, Plenário, AI 842063 RG, Rel. Min. Cezar Peluzo, j. 16/06/2011, DJe 01.09.2011, REsp 1112743/BA, 1ª Seção, Rel. Ministro Castro Meira, j. 12.08.2009, DJe 31.08.2009*).

Consigno que a conclusão acima abarca a mudança operada *a posteriori* da decisão que os fixou, pois a parte não possuía, à época, interesse recursal. Por outro lado, se a sentença já foi proferida sob a égide da novel legislação, neste particular, prevalecem os efeitos da coisa julgada, pois o prejudicado tinha meios de apresentar a impugnação cabível.

Para o deslinde da questão, deve-se ter em mente que, à época da prolação do v. acórdão (o qual manteve o percentual de juros de mora em 0,5% ao mês), já estava em vigor o percentual de 1,0% (um por cento) dos juros moratórios, a teor do disposto no novo Código Civil.

Assim, uma vez que a formação do título executivo ocorreu em data posterior ao início de vigência do Código Civil de 2003, a eventual alteração da referida taxa fixada dependeria de iniciativa da parte no momento oportuno, por meio do recurso cabível na fase de conhecimento, o que não ocorreu.

Nesse sentido, há de se observar os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - JUROS DE MORA - FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA - SENTENÇA DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS EM FACE DA SENTENÇA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO - INTEGRAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO - PROLAÇÃO EM DATA POSTERIOR À VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 2002 - AUSÊNCIA DE RECURSO - INCIDÊNCIA DE EXCEÇÃO CONTEMPLADA PELA JURISPRUDÊNCIA - APLICAÇÃO DE JUROS DE MORA DE 6% (SEIS POR CENTO) AO ANO A TODO O PERÍODO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental.

2. Conforme jurisprudência assentada por este Tribunal Superior, há que se distinguirem as seguintes situações, levando-se em conta a data da prolação da decisão exequianda: (a) se esta foi proferida antes do Código Civil de 2002 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do referido código, os juros eram de 6% (seis por cento) ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% (doze por cento) ao ano; (b) se a decisão exequianda foi proferida antes da vigência do novo Código Civil e fixava juros de 6% (seis por cento) ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% (seis por cento) ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; e, (c) se a decisão for posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% (seis por cento) ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% (doze por cento) ao ano. **Contudo, se determinar juros de 6% (seis por cento) ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.**

3. **A decisão exequenda foi prolatada em 30 de junho de 2003 (sentença prolatada nos embargos à execução, integrada pela decisão dos embargos de declaração opostos), portanto, após o início da vigência do novo Código Civil, e fixou juros de 6% (seis por cento) ao ano, estando correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% (seis por cento) ao ano sobre todo o período.**

Agravo regimental improvido." (grifei)

(STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp nº 1070154/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, j. 16/12/2008, DJE 04/02/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - INSURGÊNCIA DO APELO EXTREMO LIMITADA À TEMÁTICA DA VIABILIDADE DE MODIFICAÇÃO DO PERCENTUAL DOS JUROS MORATÓRIOS - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. IRRESIGNAÇÃO DA EXEQUENTE.

1. Entendimento consolidado em recurso repetitivo no sentido de que inexistente ofensa à coisa julgada quando a decisão transitada em julgado, proferida anteriormente à entrada em vigor do CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% (meio por cento) ao mês e, na execução, determina-se a incidência de juros de 1% (um por cento) ao mês a partir da lei nova (Resp n. 1.112.743/BA).

Na hipótese, foi proferida sentença antes da entrada em vigor do Código Civil de 2002 fixando juros moratórios de 0,5% ao mês, que restou desafiada por apelação julgada em data posterior à novel legislação, modificando o termo inicial dos juros moratórios, mantendo-os em 6% ao ano, sem que tenha havido insurgência da parte quanto ao tema.

O efeito substitutivo previsto no art. 512 do CPC implica a prevalência da decisão proferida pelo órgão superior ao julgar recurso interposto contra o decisório da instância inferior.

Necessidade de aplicação do percentual fixado no título executivo para não ensejar violação à coisa julgada.

2. **Agravo regimental desprovido."**

(STJ, AgRg no REsp 1251292 / CE, Rel. Ministro MARCO BUZZI, Órgão Julgador QUARTA TURMA, Data do Julgamento 06/02/2014, DJe 14/02/2014)

Assim sendo, é de rigor a observância do percentual de juros fixado na ação cognitiva, ao princípio da fidelidade da execução ao título, sob pena de violação da *res iudicata*.

Efetivamente, a necessidade de adequação da liquidação de sentença ao título executivo legitima o magistrado a determinação de que sejam conferidos e, se necessário, elaborados novos cálculos pela contadoria judicial, órgão auxiliar do juízo (artigo 475-B, §3º do CPC).

Essa providência se dá em razão da circunstância de que tanto os cálculos ofertados pelo embargante como aqueles apresentados pelo embargado não vinculam o magistrado na definição do *quantum debeat*, sendo possível a utilização de perícia contábil para adequação dos cálculos ao título executivo, não havendo falar na espécie em ofensa ao princípio da correlação.

Assim, de acordo com as informações prestadas pela perícia contábil, torna-se inviável o prosseguimento da execução pelos cálculos elaborados pela parte exequente, pois não foi observado o disposto no artigo 29 da Lei nº 8.213/91 na apuração da renda mensal inicial, por ter aplicado índice diverso de correção monetária, bem como majorado o percentual de juros de mora para 1% (um por cento), após a vigência do Código Civil de 2003, sendo que o título executivo assim não o determinou.

Ressalte-se que, com relação à apuração da RMI, esclareceu o perito contábil:

"O salário-de-benefício, na forma da redação original do artigo 29 da Lei n. 8213/91, consistia na média aritmética simples de todos os últimos salários de contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da

entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados em período não superior a 48 meses.

Portanto, no caso em tela, nos termos do julgado, há que subsistir o termo "data da entrada do requerimento" por "data da citação".

Ocorre que o segurado, na apuração da RMI de fls. 156-*apenso*, quando estimou o valor de R\$1.081,81, considerou como sendo o último salário de contribuição aquele do mês de 03/1998, conforme documento de fls. 30-*apenso*, contudo, conforme se demonstrou nestes embargos à execução, observa-se que efetivamente não ocorreu o afastamento da atividade antes da data da citação.

Em contrapartida, cumpre-nos informar que a RMI de fls. 19 apurada pelo INSS no valor de R\$1.061,72 apresenta-se correta. " (fls. 59)

Por sua vez, constatou o expert contábil que a conta de liquidação apresentada pelo embargante foi confeccionada em estrita observância ao determinado no título exequendo, tendo apurado corretamente a renda mensal inicial do benefício, bem como os consectários legais. Sendo assim, deve ser acolhida a conta de liquidação ofertada pela autarquia-embargante, por estar em consonância com o título exequendo.

Por oportuno, a execução deve prosseguir pela conta acolhida (fls. 05/09), devidamente atualizada pela contadoria judicial desta Corte, a qual totaliza R\$401.938,92 (quatrocentos e um mil, novecentos e trinta e oito reais e noventa e dois centavos), para outubro de 2015 (fls. 60).

Ressalte-se ser devida a incidência de juros de mora até a data da conta de liquidação devidamente atualizada para outubro deste ano, tendo em vista o lapso temporal transcorrido, sendo que o referido cálculo se encontra atualizado de acordo com o Manual de Orientação de Procedimento para os Cálculos na Justiça Federal aprovado nos termos da Resolução n.º 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Justifica-se que as alterações promovidas pela Resolução n. 267, de 02.12.2013, no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, são, em sua maioria, resultantes da inconstitucionalidade parcial do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009, declarada, por arrastamento, pelo Supremo Tribunal Federal, na ADI n. 4.357/DF que cuida da arguição de inconstitucionalidade de disposições introduzidas no art. 100 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional n. 62/2009. Assim, restou afastada, consequentemente, a aplicação dos "índices oficiais de remuneração básica" da caderneta de poupança como indexador de correção monetária nas liquidações de sentenças proferidas contra a Fazenda Pública.

Dessa forma, a correção monetária se dará nos termos da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, e determino o prosseguimento da execução pelo valor apurado pela contadoria judicial desta Corte (fls. 60), nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036070-89.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.036070-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : JOSE PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP095154 CLAUDIO RENE D'AFFLITTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00098-5 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Os autos foram remetidos à perícia judicial (fls. 20/21).

A r. sentença julgou procedente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pela conta elaborada pela parte embargante (fls. 10/11). Condenou a parte embargada ao pagamento das custas, despesas processuais e verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) do valor dos embargos, observada a Lei de Assistência Judiciária Gratuita.

Inconformada, apela a parte embargada, para que sejam acolhidos os cálculos por ela apresentados na ação de conhecimento.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Foi determinado o encaminhamento dos autos à Seção de Cálculos desta Corte para análise das contas apresentadas (fls. 39), tendo sido prestadas informações pela contadoria nas fls. 41/44 dos autos.

Decorrido *in albis* o prazo para as partes se manifestarem (fls. 47).

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo pericial (01/2003), corrigindo-se monetariamente as parcelas em atraso com incidência de juros legais. Condenado o INSS, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

DA EXECUÇÃO.

A parte autora apresentou cálculos de liquidação às fls. 169/171 dos autos principais, totalizando R\$19.162,03 (dezenove mil, cento e sessenta e dois reais e três centavos) para junho de 2007.

A autarquia opôs embargos à execução, em que alega excesso de execução na conta embargada, tendo em vista que o cálculo da renda mensal foi apurado incorretamente, bem como por não ter aplicado os índices corretos de atualização monetária.

Os autos foram remetidos à contadoria judicial, a qual ratificou a conta de liquidação ofertada pelo ente autárquico (fls. 20/21).

Após manifestação das partes o feito foi sentenciado.

Passo à análise.

O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

Ademais, a necessidade de adequação da liquidação de sentença ao título executivo legitima o magistrado a determinação de que sejam conferidos e elaborados novos cálculos pela contadoria judicial, órgão auxiliar do juízo (artigo 475-B, §3º do CPC).

Essa providência se dá em razão da circunstância de que tanto os cálculos ofertados pelo embargante como aqueles apresentados pelo embargado não vinculam o magistrado na definição do *quantum debeatur*, sendo possível a utilização de perícia contábil para adequação dos cálculos ao título executivo, não havendo falar na espécie em ofensa ao princípio da correlação.

Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ACOLHIMENTO DE VALOR MENOR QUE O ACOSTADO PELO DEVEDOR. ALEGAÇÃO DE JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. CÁLCULOS QUE DETÊM CARÁTER INFORMATIVO ATÉ SE DEFINIR A EXTENSÃO DO QUANTUM DEBEATUR POR DECISÃO DO JUIZ. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JULGADOR. CORREÇÃO DOS VALORES ATESTADA POR TRÊS CONTADORIAS OFICIAIS DIFERENTES. ÓRGÃOS AUXILIARES DA JUSTIÇA E EQUÍDISTANTES DOS INTERESSES DAS PARTES. PRESUNÇÃO DE CORREÇÃO. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

- 1. Os cálculos apresentados no curso do procedimento executivo ostentam caráter informativo até a decisão dos embargos, na qual o magistrado, mediante prudente juízo, irá definir qual deles reflete o comando do título judicial executado.*
- 2. Até lá, portanto, os valores alvitados não vinculam a prestação jurisdicional, que será entregue pautada no livre convencimento motivado do juiz (CPC, art. 131).*
- 3. No caso concreto, a exatidão dos cálculos foi atestada por três contadorias judiciais distintas, órgãos oficiais e equidistantes dos interesses das partes.*
- 4. Recurso especial improvido." (grifei).*

(REsp 723072 / RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 02.02.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante. (Resp 337547/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 06.04.2004, DJ 17.05.2004 p. 293).

2. Agravo regimental não provido." (grifei)

(AgRg no REsp 907859/CE, Segunda Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12.06.2009).

Assim, de acordo com as informações prestadas pela perícia contábil, torna-se inviável o prosseguimento da execução pelos cálculos elaborados pela parte exequente, pois não aplicado o primeiro reajuste de forma proporcional, considerando a DIB do benefício, bem como por ter aplicado em 05/2004 o reajuste de 19% em vez do percentual oficial de 4,53%, ainda por ter atualizado de forma equivocada os valores devidos e não estimado o valor referente aos honorários periciais (fls. 41).

E, com relação ao cálculo apresentado pela parte embargante, de acordo com as informações prestadas pelo expert judicial "singelos ajustes poderiam ser efetuados para aquele adequar-se, sobretudo, ao Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução CJF n.º 267/13" (fls. 41).

Por sua vez, a conta de liquidação apresentada pelo perito judicial no valor de R\$6.418,48 (seis mil, quatrocentos e dezoito reais e quarenta e oito centavos) para junho de 2007 (fls. 43), equivalente a R\$15.526,17 (quinze mil, quinhentos e vinte e seis reais e dezessete centavos) para setembro de 2015 (fls. 44), foi confeccionada em estrita observância ao determinado no título exequendo, a qual merece acolhida, ademais por ser equidistante quanto aos interesses das partes.

Sendo assim, a execução deve prosseguir pela conta apresentada pela contadoria judicial, totalizando R\$15.526,17 (quinze mil, quinhentos e vinte e seis reais e dezessete centavos) para setembro de 2015 (fls. 44), por estar em consonância com o título executivo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para determinar o prosseguimento da execução pelos cálculos ofertados pela contadoria judicial desta Corte (fls. 44), nos termos da fundamentação, mantendo, no mais, a doutra decisão recorrida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002217-77.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.002217-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOAO APARECIDO DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA >23ª SSJ> SP
No. ORIG.	: 00022177720084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação (fls. 106/118 - INSS) interposta em face da r. sentença de fls. 67/79, que julgou parcialmente procedente o pedido.

Processado o recurso os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da

Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço. A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA ATIVIDADE RURAL:

2.1 INTRODUÇÃO

A Lei nº 4.214, de 2 de março de 1963, que dispunha sobre o "Estatuto do Trabalhador Rural", já considerava como segurado obrigatório o trabalhador rural, inclusive os pequenos produtores, conforme art. 160, *in verbis*:

"Art. 160. São obrigatoriamente, segurados: os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 30 desta lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço".

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, tanto na redação original, como após a alteração introduzida pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, manteve sob a responsabilidade do produtor o recolhimento de contribuição para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL).

É o que dispunha o seu art. 15, a saber:

"Art. 15. Os recursos para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural provirão das seguintes fontes:

I - da contribuição de 2% (dois por cento) devida pelo produtor, sobre o valor comercial dos produtos rurais, e recolhida:

a) pelo adquirente, consignatário ou cooperativa que ficam sub-rogados, para esse fim, em todas as obrigações do produtor;

b) pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos ou vendê-los, no varejo, diretamente ao consumidor pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos, vendê-los ao consumidor, no varejo, ou a adquirente domiciliado no exterior" (redação dada pela LC nº 16, de 3/10/73)".

O reconhecimento ou não do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o

disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

2.2 REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar. Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

2.4 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

2.5 MENOR DE 12 ANOS

A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não

é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade. A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

2.6 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

2.7 DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTOS ATÉ 24/07/1991

A teor do § 2º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, permite-se o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, somente em relação ao período que antecede a vigência desta Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24/07/1991.

Na ausência de comprovação pela parte autora do recolhimento dessas contribuições, a averbação de período reconhecido em período posterior a 24/07/1991 há que ser adstrita à data da edição da reportada Lei.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. DECLARATÓRIA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

(...)

5- Inexigível o recolhimento das contribuições previdenciárias do trabalhador rural com relação ao cômputo do tempo de serviço que antecede a 24/07/1991, data da edição da Lei n.º 8.213/91, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a essa data, que deve ser considerada como termo ad quem do período a ser averbado, obrigando sua restrição no caso sob exame. Aplicação do enunciado da Súmula n.º 272 do E. Superior Tribunal de Justiça.

6- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida".

(TRF3, 9ª Turma, AC 2004.03.99.003417-6, Desembargador Federal Santos Neves, DJU 17/05/2007, p. 598).

Destaco, entretanto, que a obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Na hipótese de diarista/boia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente do recolhimento das contribuições, exceto para fins de carência.

Em relação ao período em que o segurado laborou em regime de economia familiar, é certo que ao mesmo cabe o dever de recolher as contribuições tão-somente se houver comercializado a produção no exterior ou no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

A pretensão da parte autora, concernente ao mero reconhecimento do tempo de serviço e a respectiva expedição da certidão, independe de indenização relativamente aos períodos que se pretende ver reconhecidos, ainda que para fins de contagem recíproca; contudo, merece destaque a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público.

3. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

3.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistente óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

3.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente **à época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

3.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

3.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO

DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

3.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

3.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

4. DOS AGENTES NOCIVOS

MOTORISTA

A mera indicação em CTPS de que o segurado era motorista, é uma qualificação genérica que não tem o condão de caracterizar o trabalho como especial.

É necessária apresentação de formulário SB-40 ou DSS-8030 para reconhecimento como especial da atividade desempenhada como motorista, a partir da edição da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995.

A partir dessa data, a ausência de formulários emitidos pelas empresas impede o reconhecimento da atividade como especial.

A falta de especificação na CTPS acerca dos veículos que o autor conduzia e a omissão quanto ao exercício da atividade, se destinado ao transporte de carga ou como motorista de ônibus, torna inviável o enquadramento desta função nos Decretos que regem a matéria e a conversão pretendida.

Sobre o tema o Superior Tribunal de Justiça entendeu:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. MOTORISTA DE ÔNIBUS E CAMINHÃO. PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI 9.032/95. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE, INDEPENDENTEMENTE DE EFETIVAS CONTRIBUIÇÕES. HIPÓTESE DIVERSA DA CONTAGEM RECÍPROCA DE TEMPO DE SERVIÇO. PRECEDENTES DO STF E DESTA CORTE. VERBETE SUMULAR Nº 83/STJ. RECURSO IMPROVIDO.

1. No caso presente, a atividade de motorista de caminhão de cargas e de motorista de ônibus era enquadrada nos Códigos 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79. Existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionadas nos mencionados anexos.

2. Contudo, tal presunção só perduraria até a edição da Lei 9.032/95, que passou a exigir a comprovação do exercício da

atividade por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas. 3. Portanto, não merece reforma o acórdão recorrido, que entendeu estarem cumpridos os requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial no período anterior a 28/4/1.995, visto que é direito incorporado ao patrimônio do trabalhador, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer nenhuma restrição imposta pela legislação posterior. (...)

7. Recurso especial a que se nega provimento."

(RECURSO ESPECIAL Nº 624.519 - RS, Quinta Turma, RELATOR: MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 06 de setembro de 2005)

5. DO CASO DOS AUTOS

Alega o INSS não haver prova material suficiente para comprovação do tempo de lavrador, não bastando a prova testemunhal, aduz ainda, que o tempo em que foi exercida a atividade de motorista não pode ser considerado especial, devendo a sentença ser reformada para reconhecer a improcedência do pedido e invertidos os ônus da sucumbência.

O período de 24/12/1968 a 10/03/1976, já reconhecido pela r. sentença como referente à atividade rural, merece ser mantido, pois às fls. 37 há documento que corrobora para o reconhecimento da prestação de serviços rurais em regime de economia familiar pelo autor, naquele período. Quando conjugada a interpretação daqueles documentos em conjunto com a prova testemunhal ouvida às fls. 52, em especial o depoimento prestado pela testemunha Rubens Pazzotti, pois que o Superior Tribunal de Justiça ao apreciar o REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13, admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que confirmado por testemunhos idôneos, o que é o caso dos autos.

No tocante ao período de 02/01/1992 a 01/06/2001, cujo requerente pleiteia o reconhecimento como especial, pois teria trabalhado como motorista, tendo exercido as funções de: *transportar, coletar, guinchar e entregar cargas de madeiras e em geral*, foi juntada a documentação abaixo discriminada:

- Períodos de 02/01/1992 a 28/02/2009 (data final reconhecida pela sentença)- PPP de fls. 60, Serraria Poletti, no cargo de Motorista, - enquadramento com base no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79 .

Como se vê, restou demonstrado o labor especial no tocante ao período de 02/01/1992 a 28/02/2009 .

Desta forma, contava o autor, em 20/02/2009 com **41 anos, 6 meses e 03 dias de tempo de serviço**, vale dizer, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

6. CONSECUTÓRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS. No caso dos autos, não havendo comprovação de requerimento ao INSS, deve ser mantida como data de início de pagamento do benefício a data de 20/02/2009 (fls. 17), quando ocorreu a citação.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual/ de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ nº 111.

OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 630.501/RS-RG, firmou o entendimento de que o segurado, quando preenchidos os requisitos mínimos para a aposentação, tem direito de optar pelo benefício mais vantajoso. Assim, dentre aquelas três hipóteses citadas, ou ainda se existente outra hipótese não aventada, mas factível e lícita, pode o segurado optar por qualquer uma delas que entender mais vantajosa.

Confira-se no mesmo sentido:

"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Desconstituição da aposentadoria integral. Opção pela aposentadoria proporcional. Direito adquirido ao benefício mais vantajoso após a reunião dos requisitos. Possibilidade. Precedentes.

1. O segurado tem direito adquirido ao benefício mais vantajoso, consideradas as datas a partir das quais a aposentadoria proporcional poderia ter sido requerida e desde que preenchidos os requisitos pertinentes.

2. Agravo regimental não provido."

(STF, AG.REG. NO RE 705.456/RJ, Primeira Turma, Min. Dias Toffoli, 28/10/2014).

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAS ATRASADAS

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculados aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

7. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao reexame necessário, e ao apelo do INSS. Mantenho a tutela específica.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011690-04.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.011690-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: HERIBERTO GONZAGA DE PAULA
ADVOGADO	: SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00116900420084036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial. A r. sentença de fls. 95/98 julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer os períodos que indica. Fixou sucumbência recíproca. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 101/108, pugna a parte autora pelo reconhecimento de todos os lapsos de trabalho especial, bem como pela concessão da aposentadoria especial.

Igualmente inconformada, em apelação interposta às fls. 109/120, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora demonstrado a especialidade do labor com a documentação necessária. Sustenta, ainda, a impossibilidade de conversão de intervalos anteriores à edição da Lei 6.887/80 tampouco posteriores a 28/05/1998.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do artigo 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No presente caso, por se tratar a r. sentença monocrática de provimento de natureza declaratória e não condenatória, uma vez que se restringe ao reconhecimento do exercício de atividade especial, entendo ser o caso de não conhecimento do reexame obrigatório.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:**

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula o reconhecimento do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmaram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do

Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado há que ser utilizado o fator de conversão respectivo. Por oportuno, destaque, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Observe que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

Neste ponto, destaco que o lapso de 01/07/1989 a 05/03/1997 é incontroverso, uma vez que já foi reconhecido como tempo de atividade especial pelo INSS, conforme se verifica às fls. 38/40.

Com relação aos intervalos remanescentes, juntou a documentação abaixo discriminada:

- 01/06/1982 a 01/01/1984: Formulário (fl. 19) - ajudante geral: inviabilidade de reconhecimento pela falta de previsão de sua atividade nos decretos que regem a matéria em apreço, em razão da não apresentação de laudo técnico, documento indispensável no caso de ruído e pela indicação genérica de exposição produtos químicos, impossibilitando a verificação de que se trata de substância prevista pela legislação previdenciária;

- 02/01/1984 a 03/07/1986: Formulário (fl. 19) - "aj. impressor off-set": enquadramento pela categoria profissional com base no código 2.5.8 do Decreto nº 83.080/79;

- 11/07/1986 a 30/06/1989: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 20/22) - ajudante - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 86 dB: enquadramento com base no código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79;

- 06/03/1997 a 12/03/2008: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 20/22) - impressor - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 90 dB: enquadramento do lapso de 06/03/1997 a 01/06/2007 (data de emissão do formulário) com base no código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97, não sendo possível o reconhecimento do intervalo posterior, uma vez que não constante de formulário e laudo técnico informando a exposição a agentes nocivos.

Cumprido observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Com relação à alegação da impossibilidade de conversão de tempo especial em comum pela exposição a agentes nocivos em períodos anteriores à edição da Lei nº 6.887/80, destaco que referida conversão é possível, uma vez que está prevista no Decreto nº 53.831/64, que regulamentou a Lei nº 3.807/60, motivo pelo qual não merece acolhimento a tese da Autarquia Previdenciária em sentido contrário. Ademais, no tocante aos períodos posteriores a 28 de maio de 1998, verifica-se, como explanado linhas acima, que a MP nº 1.663-10/98, convertida na Lei nº 9.711/98, alterou substancialmente a legislação acerca do reconhecimento da especialidade do labor, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão.

Por fim, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação pela qual a Autarquia Previdenciária vedava o reconhecimento a partir de 28 de maio de 1998, ao prescrever a possibilidade de conversão de tempo especial em comum com a aplicação das regras previstas no artigo acima mencionado ao trabalho prestado em qualquer período.

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos interregnos compreendidos entre 02/01/1984 e 03/07/1986, 11/07/1986 e 30/06/1989 e 06/03/1997 e 01/06/2007, além daquele já reconhecido na via administrativa.

Considerando-se apenas os períodos de labor especial, conforme demonstra a planilha de fl. 97 v.º, o autor contava com **23 anos, 04 meses e 23 dias**, insuficientes à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

Conquanto o demandante não tenha atingido o tempo mínimo de serviço exigido para se aposentar, asseguro-lhe o cômputo total do tempo aqui reconhecido, inclusive o especial, para todos os fins previdenciários.

Mantenho a sucumbência recíproca, conforme fundamentado pela r. sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e aos apelos** para manter a sentença, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005993-17.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.005993-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: CARLOS CESAR COMUNIAN
ADVOGADO	: SP202605 FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	: 00059931720094036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 12/05/2009 por Carlos Cesar Comunian em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se pleiteia o reconhecimento de períodos de labor especial (de 15/07/1977 a 31/07/1977, 02/08/1977 a 12/08/1986, 01/09/1986 a 01/06/1993, 30/08/1993 a 25/10/1993, 21/02/1994 a 05/02/1995, 06/02/1995 a 01/06/1995, 25/09/1995 a 07/11/1995, 11/11/1995 a 08/12/1995, 09/12/1995 a 23/05/1996, 24/05/1996 a 01/09/1998, 25/01/1999 a 22/11/1999, 06/11/2000 a 18/02/2002, 28/08/2002 a 26/10/2004, 01/12/2004 a 01/02/2005, 02/02/2005 a 19/08/2005 e de 17/10/2005 a 15/10/2007), e a concessão de aposentadoria especial, ou, sucessivamente, de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, convertendo-se em comum o tempo especial que for reconhecido, ambas desde data do requerimento administrativo.

Citação do INSS.

Contestação.

Documentos.

Sentença de procedência do pedido, prolatada em 16/05/2012. Reconheceu como especiais, as atividades desempenhadas pelo postulante nos intervalos de 25/01/1999 a 22/11/1999, 06/11/2000 a 18/02/2002 e de 01/02/2005 a 19/08/2005, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo (15/10/2007). Condenou o INSS ao pagamento das prestações vencidas, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. Custas na forma da lei. Concedida tutela antecipada. Determinado o reexame necessário.

Apelação do INSS. Inicialmente, pugna pelo recebimento do recurso em ambos os efeitos. Preliminar de revogação da tutela, ante a irreversibilidade da medida. No mérito, requer a reforma do julgado e total improcedência do pleito, aduzindo, em síntese, a não comprovação da especialidade das atividades exercidas pelo autor nos períodos indicados na inicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

PRELIMINARMENTE

Verifico que, para embasar o pleito de concessão de aposentadoria especial, o autor requereu o reconhecimento da especialidade das atividades que desempenhou nos períodos de 15/07/1977 a 31/07/1977, 02/08/1977 a 12/08/1986, 01/09/1986 a 01/06/1993, 30/08/1993 a 25/10/1993, 21/02/1994 a 05/02/1995, 06/02/1995 a 01/06/1995, 25/09/1995 a 07/11/1995, 11/11/1995 a 08/12/1995, 09/12/1995 a 23/05/1996, 24/05/1996 a 01/09/1998, 25/01/1999 a 22/11/1999, 06/11/2000 a 18/02/2002, 28/08/2002 a 26/10/2004, 01/12/2004 a 01/02/2005, 02/02/2005 a 19/08/2005 e de 17/10/2005 a 15/10/2007, relacionados no item 3.1 da petição inicial (fls. 04/07), pretendendo, sucessivamente, a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com conversão do tempo especial reconhecido.

Entretanto, o juízo de origem julgou o pedido de reconhecimento de tempo especial, apenas dos lapsos de 25/01/1999 a 22/11/1999, 06/11/2000 a 18/02/2002 e de 01/02/2005 a 19/08/2005, concedendo ao postulante o benefício de aposentadoria especial, em afronta ao artigo 460 do Código de Processo Civil que preceitua ser defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da solicitada, assim como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diferente do que lhe foi requerido, e, acresça-se, também, a quem do que lhe foi demandado.

Assim, no presente caso, desde que a sentença não exauriu a prestação jurisdicional, ao omitir-se quanto a um dos pedidos cumulados, necessita ser declarada nula, para todos os efeitos jurídicos (art. 458 do CPC), por configurar-se *citra petita*.

Tendo em vista o princípio da economia processual e considerando a disposição do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, que permite ao Tribunal julgar a lide, se a causa trazer questões exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, como no caso, passo a apreciar o mérito do pedido inicial.

MÉRITO

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, § 1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "[a] caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço".

Da leitura desse parágrafo depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a

exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP nº 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

- Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a 02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos).

- No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002).

- Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.

- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais.

- Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.

- Agravo legal improvido."

(TRF3, APELREEX nº 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA.

I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF.

II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC nº 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não

descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

Quanto à utilização do equipamento de proteção individual - EPI, o STF já se manifestou, em sede de repercussão geral, no seguinte sentido:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

1. Conduz à admissibilidade do Recurso Extraordinário a densidade constitucional, no aresto recorrido, do direito fundamental à previdência social (art. 201, CRFB/88), com reflexos mediatos nos cânones constitucionais do direito à vida (art. 5º, caput, CRFB/88), à saúde (arts. 3º, 5º e 196, CRFB/88), à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CRFB/88) e ao meio ambiente de trabalho equilibrado (arts. 193 e 225, CRFB/88).

2. A eliminação das atividades laborais nocivas deve ser a meta maior da Sociedade - Estado, empresariado, trabalhadores e representantes sindicais -, que devem voltar-se incessantemente para com a defesa da saúde dos trabalhadores, como enuncia a Constituição da República, ao erigir como pilares do Estado Democrático de Direito a dignidade humana (art. 1º, III, CRFB/88), a valorização social do trabalho, a preservação da vida e da saúde (art. 3º, 5º, e 196, CRFB/88), e o meio ambiente de trabalho equilibrado (art. 193, e 225, CRFB/88).

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

(...)

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

9. A interpretação do instituto da aposentadoria especial mais consentânea com o texto constitucional é aquela que conduz a uma proteção efetiva do trabalhador, considerando o benefício da aposentadoria especial excepcional, destinado ao segurado que efetivamente exerceu suas atividades laborativas em "condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física".

10. Consectariamente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco

anos de contribuição, respectivamente.

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

(ARE nº 664335, Tribunal Pleno, Relator Min. Luiz Fux, j. em 04/12/2014, Acórdão Eletrônico em Repercussão Geral - mérito DJE-029 divulg 11/02/2015 public 12/02/2015) (g.n.)

Extrai-se do inteiro teor do referido julgamento que o C. STF, ao pacificar a questão acerca do uso do EPI para fins de caracterização ou não da natureza especial da atividade, assentou um norte interpretativo a respeito desse tema constitucional, no sentido de que a natureza especial decorre da relação entre o agente agressivo e o trabalhador, de forma que quando houver comprovação do efetivo uso de EPI pelo trabalhador, bem como, de que ele é capaz de neutralizar todos os efeitos prejudiciais à sua saúde, constitucionalmente não se justifica considerar o trabalho como especial.

Restou evidenciado no julgamento, de forma a nortear a Administração e o Judiciário, que divergências ou dúvidas sobre a eliminação dos prejuízos ou riscos à saúde ou à integridade física pelo uso do Equipamento de Proteção Individual não obstariam o reconhecimento do direito do segurado ao reconhecimento das condições especiais de labor, vez que a utilização do EPI pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

Extrai-se, ainda mais, que o C. STF, embora assentando este critério interpretativo geral, resolveu não se manifestar sobre toda a multiplicidade de agentes agressivos que podem dar ensejo ao tempo de serviço especial, por depender de múltiplos e complexos aspectos técnicos, tendo decidido naqueles autos especificamente apenas com relação ao agente agressivo ruído (para assentar que o uso de EPI não afasta a especialidade porque não neutraliza os efeitos prejudiciais sobre o trabalhador), conforme se extrai do inteiro teor do acórdão, no voto do eminente Ministro Roberto Barroso (p. 63), *in verbis*:

"Partindo dessa premissa de humildade judicial, parece bastante claro não ser recomendável ao Tribunal apreciar, nesse processo, a eficácia do EPI em relação a todos os agentes nocivos à saúde do trabalhador. Para além da enorme dificuldade na identificação de todos esses agentes nocivos, a análise da eficácia do EPI em relação a cada um deles suscita discussões técnicas complexas e específicas, e, como o processo originário dispunha sobre a exposição de trabalhador a ruído, os estudos técnicos constantes dos autos versam, essencialmente, sobre esse agente nocivo."

A despeito disso, como exposto, o C. STF estabeleceu o critério interpretativo geral, com fundamento constitucional, e o fez em sede de repercussão geral, por isso devendo ser seguido em todos os julgamentos acerca do tema, por todas as instâncias judiciais inferiores.

Conclui-se da orientação trazida, em sede de repercussão geral, no julgamento do ARE 664335 do C. STF que, apenas a comprovação da neutralização pelo efetivo uso do EPI do agente nocivo ao que o segurado estava exposto pode afastar o reconhecimento do labor exercido em condições especiais, sendo que eventuais dúvidas na documentação apresentada devem ser interpretadas em favor do segurado/trabalhador.

Deste modo, adotando tal entendimento, esclareço que nos casos de exposição ao agente nocivo ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) ou do Laudo Técnico Pericial, no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria. Para todos os demais agentes nocivos, conforme orientação da Suprema Corte, se comprovado o efetivo uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), bem como, a capacidade de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

Para tanto, é imprescindível que o segurado traga aos autos a documentação hábil, descrita na legislação específica, ou seja, em síntese: que tenha sido elaborada por pessoa habilitada; que descreva o agente agressivo a que esteve exposto e sob quais condições; que contenha descrição do tipo de equipamento utilizado; que demonstre a intensidade de proteção proporcionada ao trabalhador; bem como que certifique o efetivo uso do EPI pelo empregado.

Assim, se o PPP ou o laudo técnico apresentado atestam que o trabalhador exerceu atividade exposto a agentes nocivos capaz de caracterizar a sua natureza especial, tais documentos devem, subsequentemente, também trazer informações sobre a real utilização do EPI pelo empregado e se o uso do equipamento, estabelecido nos termos da NR-06, se deu de forma a neutralizar o agente nocivo.

Desta feita, a declaração do empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário de que o uso de EPI é eficaz, por si só, não é suficiente para descaracterizar a atividade especial. Independentemente da eficácia do equipamento, devem ser levados em consideração outros fatores e condições relevantes a fim de comprovar a neutralização da nocividade ao trabalhador.

Observe-se que se o segurado se desincumbe regularmente de seu ônus de apresentar a documentação comprobatória do exercício de atividade exposta a fatores de risco, nos termos do que é exigido pela legislação específica, eventual dúvida decorrente da falta de informação precisa, nesta documentação, acerca do uso efetivo do EPI ou da capacidade de neutralização dos riscos advindos do agente agressivo para o trabalhador, hão de ser interpretadas em favor deste, portanto, não descaracterizando a natureza especial da atividade desenvolvida.

CASO CONCRETO

No que se refere ao reconhecimento dos intervalos de labor nocivo, o demandante trouxe aos autos os seguintes documentos:

- de **15/07/1977 a 31/07/1977**: CTPS (fls. 40/41) e laudo técnico pericial, elaborado por perito judicial (fls. 154/161), dando conta de que o demandante laborou junto à empresa *Carlos Henrique Barcelos*, do ramo de construção civil, com exposição a ruído da ordem de

82,4 dB(A), tendo, ainda, mantido contato com agentes químicos (cal, cimento e sílica proveniente de poeiras minerais);

- de **02/08/1977 a 12/08/1986**: CTPS (fls. 40/41) e Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 69), de onde se extrai que o autor no desempenho de suas atividades como ajudante junto à empresa *Heatmaster S/A Caldeiras e Equipamentos Pesados* esteve exposto a ruído da ordem de 86,5 dB(A);
- de **01/09/1986 a 01/06/1993**: CTPS (fls. 47) e formulário DSS-8030 (fls. 71), dos quais se constata que o demandante, no exercício de suas atividades como torneiro vertical no setor de caldeiraria da empresa *F. L. SMIDTH Comércio e Indústria Ltda.*, ficou exposto de modo habitual e permanente, a ruído da ordem de 92 dB(A). Consta do documento que a exposição do autor ao mencionado agente nocivo encontra-se especificada no "*ponto 32, do Laudo de Avaliação da Exposição à Ruído Ambiental, elaborado pela Subdelegacia do Trabalho em Varginha/MG, em poder da Agência local do INSS.*"
- de **30/08/1993 a 25/10/1993**: CTPS (fls. 41) e laudo técnico pericial, elaborado por perito judicial (fls. 154/161), dos quais se extrai que o autor, no desempenho de suas atividades como torneiro ferramenteiro junto à empresa *SMF Consultores Associados Ltda.*, esteve exposto a ruído da ordem de 93,2 dB(A), além de ter mantido contato com agentes químicos (hidrocarbonetos aromáticos, com óleo de corte e óleo lubrificante);
- de **21/02/1994 a 05/02/1995**: CTPS (fls. 48) e Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 73/74), de onde se extrai que o requerente durante seu labor junto à empresa *SMF - Consultores Associados Ltda.*, no cargo de torneiro ferramenteiro, esteve exposto a ruído da ordem de 93,2 dB(A);
- de **06/02/1995 a 01/06/1995** e de **24/05/1996 a 01/09/1998**: CTPS (fls. 48) e Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs (fls. 78/79 e 80/81), dos quais se constata que o autor, no exercício de suas atividades nos cargos de torneiro ferramenteiro e torneiro mecânico no setor de ferramentaria C da empresa *Mangels Indústria e Comércio Ltda.*, esteve exposto a ruído da ordem de 93,2 dB(A);
- de **25/09/1995 a 07/11/1995**: CTPS (fls. 41) e laudo técnico pericial, elaborado por perito judicial (fls. 154/161), de onde se extrai que o requerente, no exercício de suas atividades como torneiro de ferramentaria junto à empresa *Presman 16 Indústria Metalúrgica Ltda.*, esteve exposto a ruído da ordem de 86,9 dB(A), além de manter contato com hidrocarbonetos aromáticos, com óleo de corte e óleo lubrificante;
- de **11/11/1995 a 08/12/1995**: CTPS (fls. 42) e laudo técnico pericial, elaborado por perito judicial (fls. 154/161), dos quais se constata que o autor, no exercício de suas atividades como torneiro mecânico junto à empresa *Silva Cruz e Cia Ltda.*, esteve exposto a ruído da ordem de 86,9 dB(A), tendo também contato com hidrocarbonetos aromáticos, com óleo de corte e óleo lubrificante;
- de **09/12/1995 a 23/05/1996**: CTPS (fls. 48) e Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 75/76), de onde se extrai que o demandante no desempenho de suas atividades como torneiro ferramenteiro junto à empresa *NITEC - Serviços de Manutenção Ltda.* esteve exposto a ruído da ordem de 93,2 dB(A);
- de **25/01/1999 a 22/11/1999**: CTPS (fls. 49) e laudo técnico pericial, elaborado por perito judicial (fls. 154/161), dos quais se extrai que o promovente laborou junto à empresa *DM Juiz de Fora Ltda.*, no cargo de torneiro mecânico, com exposição a ruído da ordem de 86,9 dB(A), bem como a agentes químicos (hidrocarbonetos aromáticos, com óleo de corte e óleo lubrificante);
- de **06/11/2000 a 18/02/2002** e de **01/02/2005 a 19/08/2005**: CTPS (fls. 49 e 62) e Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 85/86), de onde se constata que o demandante, no desempenho de suas atividades como torneiro vertical no setor de usinagem da empresa *RENK ZANINI S/A - Equipamentos Industriais*, esteve exposto a ruído da ordem de 86,9 dB(A) e também a agentes químicos (derivados de hidrocarbonetos);
- de **28/08/2002 a 26/10/2004**: CTPS (fls. 49) e Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 84), dos quais se extrai que o autor desempenhou atividades como torneiro vertical no setor de fabricação da empresa *BELMEQ Engenharia, Indústria e Com. Ltda.*, com exposição a ruído da ordem de 91 dB(A);
- de **01/12/2004 a 01/02/2005** e de **17/10/2005 a 15/10/2007** (conforme pedido): CTPS (fls. 62 e 63) e Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, datado de 17/03/2008 (fls. 89/90), dos quais se constata que o promovente, no desempenho de suas atividades como torneiro mecânico A, nos setores de usinagem e engrenagem da empresa *DEDINI S/A - Indústrias de Base*, esteve exposto a ruído de 87,5 dB(A), no lapso de 01/12/2004 a 31/03/2006, e de 86,7 dB(A), no interregno de 01/04/2006 a 15/10/2007.

Anote-se, ainda, ser possível constatar pela descrição das atividades que a exposição do autor aos citados agentes nocivos se deu de forma habitual de permanente.

Além disso, embora conste de alguns documentos (PPPs) disponibilizados pelas empresas o fornecimento de EPI, não consta seu efetivo uso e tampouco a certeza necessária quanto à neutralização total dos agentes nocivos ao trabalhador.

Assim, possível o enquadramento como especiais dos períodos retro destacados, nos códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e também nos itens 1.1.5 e 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79.

Destarte, merecem consideração como especiais, os períodos de 15/07/1977 a 31/07/1977, 02/08/1977 a 12/08/1986, 01/09/1986 a 01/06/1993, 30/08/1993 a 25/10/1993, 21/02/1994 a 05/02/1995, 06/02/1995 a 01/06/1995, 25/09/1995 a 07/11/1995, 11/11/1995 a 08/12/1995, 09/12/1995 a 23/05/1996, 24/05/1996 a 01/09/1998, 25/01/1999 a 22/11/1999, 06/11/2000 a 18/02/2002, 28/08/2002 a 26/10/2004, 01/12/2004 a 01/02/2005, 02/02/2005 a 19/08/2005 e de 17/10/2005 a 15/10/2007.

APOSENTADORIA ESPECIAL

Disciplinam a aposentadoria especial os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da referida lei e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de trabalho desenvolvido em condições especiais. Cumpridos tais requisitos, o segurado faz jus à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário de benefício (§ 1º do art. 57), e não se submete às inovações da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não incide o fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Ademais, cumpre assinalar que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados apenas os períodos trabalhados nessa condição, os quais não sofrem a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente

alternância com tempo de trabalho comum

CONCLUSÃO

Computando-se os interregnos de labores nocivos ora reconhecidos, o somatório do tempo de serviço do postulante, até a data do requerimento administrativo (15/10/2007 - fls. 34), totalizou **27 (vinte e sete) anos e 06 (seis) meses** de labor especial, o que enseja o deferimento do benefício de aposentadoria especial, que exige o implemento de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de atividade especial para sua concessão.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do pleito na seara administrativa, apresentado em 15/10/2007 (fls. 34).

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 57, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95.

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), e legislação superveniente, a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região). Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 460 do Código de Processo Civil, **ANULO**, de ofício, a r. sentença recorrida, por ser *citra petita* e, com fulcro no § 3º, do art. 515, do Estatuto Processual Civil, **julgo parcialmente procedente** o pedido inicial, para reconhecer como especiais os intervalos de 15/07/1977 a 31/07/1977, 02/08/1977 a 12/08/1986, 01/09/1986 a 01/06/1993, 30/08/1993 a 25/10/1993, 21/02/1994 a 05/02/1995, 06/02/1995 a 01/06/1995, 25/09/1995 a 07/11/1995, 11/11/1995 a 08/12/1995, 09/12/1995 a 23/05/1996, 24/05/1996 a 01/09/1998, 25/01/1999 a 22/11/1999, 06/11/2000 a 18/02/2002, 28/08/2002 a 26/10/2004, 01/12/2004 a 01/02/2005, 02/02/2005 a 19/08/2005 e de 17/10/2005 a 15/10/2007, e conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, a partir de 15/10/2007 (data do requerimento administrativo - fls. 34), nos termos da fundamentação supra. Verbas sucumbenciais, consoante acima explicitado. Prejudicadas a remessa oficial e a apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de Carlos Cesar Comunian, CPF nº 413.112.566-87, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria especial, no valor a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com data de início - DIB em 15/10/2007 (data do requerimento administrativo - fls. 34), com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Decorridos os prazos para interposição de eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002577-11.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.002577-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA HERRERIAS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADEMAR SOARES
ADVOGADO : SP231927 HELOISA CREMONEZI e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS (fls. 86/93) e reexame necessário tido por interposto em face da r. sentença de fls. 81/83, que julgou procedente em parte ação.

Processado os recursos os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Vistos na forma do artigo 557 do CPC.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM**2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98**

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistente óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente **à época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso).

No caso, porém, de dívida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

3. DOS AGENTES NOCIVOS

A função de mecânico de manutenção das máquinas, equipamentos mecânicos e instalações industriais, permite o enquadramento no código 1.2.11 do anexo aos Decretos 53.831/64 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

4. DO CASO DOS AUTOS

Os documentos de fls. 37 e 38 afirmam que nos períodos de 18/07/1974 a 20/12/1979 e de 10/02/1981 a 16/1/1989 o autor exerceu as funções de mecânico de manutenção e mecânico de instalações oficial, utilizando-se de solda elétrica, oxiacetilênica, argônio, maçarico para corte de chapas, barras e tubulações, lixadeira, esmeril etc..

A exposição do autor aos gases provenientes dos processos de soldagem, o que viabiliza o reconhecimento da natureza especial do respectivo período, pela sujeição aos tóxicos previstos no item 1.2.11 do Decreto nº 83.080/79 (solda elétrica e oxiacetileno).

Portanto, passível o reconhecimento das atividades do autor em razão da categoria profissional exercida pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79.

Não há que se falar que o enquadramento da atividade especial deva ser feita em razão da atividade empresarial do empregador, pois que é a atividade profissional que determina o enquadramento e não a atividade empresarial ou industrial do empregador.

O enquadramento das atividades do autor como especial não decorrem de sua exposição a ruído, como entendeu o INSS em seu apelo. Assim sendo a irresignação do INSS não procede.

5. CONSECTÁRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS, a sentença fixou na data da citação do INSS.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ nº 111.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal. De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

6. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego provimento ao apelo do INSS e ao reexame necessário tido por interposto e mantenho a r. sentença, na forma da fundamentação acima.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem. Publique-se e Intime-se

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012053-52.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.012053-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP213402 FABIO HENRIQUE SGUERI e outro(a) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOSE MACEDO NETO
ADVOGADO	: SP187189 CLAUDIA RENATA ALVES SILVA INABA e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00120535220094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação (fs. 202/208) do INSS em face da r. sentença de fs. 193/196 verso que julgou procedente em parte o pedido da parte autora para revisão de seu benefício previdenciário.

Processado os autos subiram a esta Corte.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Vistos na forma do artigo 557 do CPC.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço. A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições: I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos

nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

3. DOS AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

4. DO CASO DOS AUTOS

Em reexame necessário e apreciação do apelo do INSS registro que há sim comprovação do exercício de atividades em condições especiais conforme se vê às fls. 31/38, 73/80, tendo o INSS inclusive reconhecido o enquadramento do período 15/08/1986 à 14/12/92 no Anexo III, código 1.1.6 (fl. 82) e do período de 09/01/95 a 10/12/1998 no Anexo Código 2.0.1. (fl. 83).

A rejeição do enquadramento das atividades do auto no período 11/12/98 a 16/10/2006 pela eficácia do EPI (fl. 83) e a lide pelo não enquadramento da atividade de 17/10/2006 até 20/02/2008 é contrária ao entendimento do Superior Tribunal de Justiça, como se vê

acima.

O autor esteve exposto a ruído acima dos níveis de tolerância estabelecidos pela legislação. A r. sentença apreciou com precisão o devido enquadramento das atividades insalubres (fl. 195).

A alegação do INSS de ausência de prévia fonte de custeio é impertinente, pois que na medida em que a legislação previdenciária, de longa data, previu a possibilidade da concessão de aposentadoria em condições especiais já previu a respectiva fonte de custeio e não se trata no caso em espécie de criação, majoração ou extensão de benefício previdenciário, de modo que não procede a invocação do § 5º do artigo 195, da CJ/88 pelo INSS.

A r. sentença bem apreciou e solucionou a lide, inclusive quanto aos consectários nada havendo a ser reparado na mesma.

5. CONSECTÁRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ nº 111.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal. De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

6. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, conheço do apelo do INSS e do reexame necessário e nego-lhes provimento e mantenho a r. sentença, tal como lançada, na forma acima fundamentada.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003844-08.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.003844-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FLAVIO LUIZ DE CARVALHO incapaz
ADVOGADO : SP212996 LUCIANO ANTONIO DOS SANTOS CABRAL e outro(a)
REPRESENTANTE : FAUSTO CARVALHO DE MOURA
ADVOGADO : SP212996 LUCIANO ANTONIO DOS SANTOS CABRAL e outro(a)

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00038440820104036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, cessado por ausência de recadastramento por parte do segurado. A sentença proferida às fls. 108/109v., julgou procedente o pedido, concedendo ao autor o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da cessação considerada indevida, acrescido dos consectários que especifica. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 113/115v., pugna o INSS pela reforma da sentença, com relação às parcelas vencidas anteriores ao restabelecimento do benefício, ao fundamento de que não deu causa à suspensão do benefício vindicado, haja vista que a cessação se deu em face da ausência de recadastramento por parte do segurado. Alega que não era do seu conhecimento e nem há provas nos autos de que o autor apresentava incapacidade para os atos da vida civil, no período de 1993 a 2008, haja vista que sua interdição só se deu em 2008, conforme documentos de fls. 57/67.

Subsidiariamente, insurge-se acerca dos consectários que especifica.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal, fls. 125/134, favorável ao provimento da remessa oficial e à apelação do INSS, apenas no tocante aos juros de mora.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, verifico que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação, se considerado o termo inicial do benefício (10/12/1993) e a data da prolação da sentença (30/06/2014), excede a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço da remessa oficial.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no

sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIALIBILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Ao caso dos autos.

A incapacidade para o trabalho e para os atos da vida civil, restaram suficientemente comprovadas pelos documentos de fls. 57/67, segundo os quais o demandante é portador de "*Esquizofrenia não especificada F20.9 do CID 10*" e apresenta déficit cognitivo, confusão mental, sinais e sintomas de psicose ativa, juízo crítico e pragmatismo comprometidos devido à psicopatologia presente.

Esclareça-se que o mencionado laudo foi elaborado por perito oficial, por força do processo de interdição que tramitou na 1ª vara Cível da Comarca de Guarujá/SP, sob o nº 1035/08, no qual foi decretada a interdição do postulante e, seu irmão, Sr. Fausto Carvalho de Moura, nomeado curador, fls. 66/67.

Assim, a sentença proferida pelo juiz "a quo", reconhecendo a incapacidade total do autor para o labor e para os atos da vida civil, declarou que contra o incapaz não corre prazo prescricional e condenou o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez no período de **10/12/1993 a 30/06/2009**, período em que o postulante deixou de receber o benefício até a data em que o INSS promoveu o restabelecimento.

No entanto, do processo administrativo acostado aos autos pelo INSS, fls. 77/104, verifica-se que o benefício em questão (NB:

001.124.279-5) foi concedido administrativamente em 01/05/1977 e cessado em 10/12/1993, pelo motivo 65 (benefício suspenso por mais de 6 meses), fl. 91.

Depreende-se do processo administrativo acostado aos autos que o INSS, quando procurado, não demonstrou qualquer resistência ao restabelecimento pretendido.

Analisando detidamente os autos, verifico que não foram acostados quaisquer documentos, tais como, exames, receituários, declarações de internação, ou seja, alguma prova a firmar a convicção de que à época da concessão do primeiro benefício (1977) ou na data da cessação (1993) o postulante já padecia de esquizofrenia e estava totalmente incapaz para os atos da vida civil.

Pelo contrário, o único documento que comprova o tratamento psiquiátrico (Relatório Médico acostado à fl. 15), foi expedido em 26/03/2008, pelo Dr. Queiroz Coutinho (CRM-SP 20.267), da Unidade Básica de Saúde de Vila Alice, Prefeitura Municipal de Guarujá/SP, e não faz referência a período anterior.

Destarte, somente em 01/10/2008 (fl.09), restou comprovada a incapacidade do autor para os atos da vida civil, ocasião em que seu irmão, Sr. Fausto Carvalho de Moura, foi nomeado curador provisório, portanto reconhecida e declarada a interdição do postulante. Ressalte-se que a exordial desassocia o benefício cessado administrativamente da enfermidade diagnosticada, ao relatar que o autor é aposentado por invalidez desde 1977 e que desde meados de 1990 padece de doença incapacitante (CID 10-F20: Esquizofrenia). Assim, ante a ausência de elementos que possam firmar a convicção da existência de causa interruptiva da prescrição desde 1993 (data da cessação do benefício), e, considerando que a reativação administrativa se deu tão logo requerida, impõem-se a incidência da prescrição quinquenal, fazendo jus o autor ao pagamento das parcelas dos cinco anos anteriores ao restabelecimento do benefício. Diante do explanado, o autor faz jus ao restabelecimento do benefício de **aposentadoria por invalidez**, a contar dos 5 (cinco) anos anteriores à data da reativação (30/06/2009).

Saliento, por oportuno, que por ocasião da execução, **deverão ser compensados** os valores eventualmente recebidos administrativamente, por força de decisão judicial ou em razão de tutela antecipada concedida no período aqui estipulado. Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal do e. Conselho da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da sentença recorrida.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS** para reformar a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001766-38.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.001766-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP222108 MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MAURO PEREIRA
ADVOGADO	: SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
VARA ANTERIOR	: JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00017663820104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de labor nocivo (lapso de 04.11.85 a 27.08.09), a conversão em especial de labores comuns, ao fator 0,83% (intervalos de 20.01.75 a 02.01.78, 01.09.78 a 30.12.81 e de 01.09.82 a 30.09.85), e a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de parcial procedência do pedido. Reconhecido o labor nocivo dos lapsos de 04.11.85 a 08.11.05 e de 02.01.06 a 27.08.09. Declarada a conversão inversa, ao fator 0,83%, dos intervalos de 20.01.75 a 02.01.78, 01.09.78 a 30.12.81 e de 01.09.82 a 30.09.85. Condenado o INSS a proceder à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição do autor em aposentadoria especial, a partir da data da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o montante das parcelas vencidas até a data do *decisum*. Deferida a antecipação de tutela. Determinada a remessa oficial.

Apelação autárquica. Em preliminar, requer o recebimento do recurso no efeito suspensivo. No mérito, pugna pela reforma da sentença. Caso mantido o *decisum*, insurge-se quanto aos juros de mora.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

PRELIMINARMENTE

Inicialmente, conforme o disposto no artigo 520, VII do Código de Processo Civil, a concessão da antecipação dos efeitos da tutela na sentença acarreta o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo.

MÉRITO

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "[a] caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço". Da leitura desse parágrafo depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial. Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92).

Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração dos seus §§ 3º e 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma permanente, não ocasional nem intermitente, o que se deve comprovar através de formulário próprio (STJ - AgRg no AREsp 295495/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, Dje 15.04.13).

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou médico responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

Quanto à utilização do equipamento de proteção individual - EPI, o STF já se manifestou, em sede de repercussão geral, no seguinte sentido:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

1. Conduz à admissibilidade do Recurso Extraordinário a densidade constitucional, no aresto recorrido, do direito fundamental à

previdência social (art. 201, CRFB/88), com reflexos mediatos nos cânones constitucionais do direito à vida (art. 5º, caput, CRFB/88), à saúde (arts. 3º, 5º e 196, CRFB/88), à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CRFB/88) e ao meio ambiente de trabalho equilibrado (arts. 193 e 225, CRFB/88). 2. A eliminação das atividades laborais nocivas deve ser a meta maior da Sociedade - Estado, empresariado, trabalhadores e representantes sindicais -, que devem voltar-se incessantemente para com a defesa da saúde dos trabalhadores, como enuncia a Constituição da República, ao erigir como pilares do Estado Democrático de Direito a dignidade humana (art. 1º, III, CRFB/88), a valorização social do trabalho, a preservação da vida e da saúde (art. 3º, 5º, e 196, CRFB/88), e o meio ambiente de trabalho equilibrado (art. 193, e 225, CRFB/88).

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

(...)

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

9. A interpretação do instituto da aposentadoria especial mais consentânea com o texto constitucional é aquela que conduz a uma proteção efetiva do trabalhador, considerando o benefício da aposentadoria especial excepcional, destinado ao segurado que efetivamente exerceu suas atividades laborativas em "condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física".

10. Conseqüentemente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário. (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) (g.n.)"

Extrai-se do inteiro teor do referido julgamento que o C. STF, ao pacificar a questão acerca do uso do EPI para fins de caracterização ou não da natureza especial da atividade, assentou um norte interpretativo a respeito desse tema constitucional, no sentido de que a natureza especial decorre da relação entre o agente agressivo e o trabalhador, de forma que quando houver comprovação do efetivo uso de EPI pelo trabalhador, bem como, de que ele é capaz de neutralizar todos os efeitos prejudiciais à sua saúde, constitucionalmente não se justifica considerar o trabalho como especial.

Restou evidenciado no julgamento, de forma a nortear a Administração e o Judiciário, que divergências ou dúvidas sobre a eliminação dos prejuízos ou riscos à saúde ou à integridade física pelo uso do Equipamento de Proteção Individual não obstariam o reconhecimento do direito do segurado ao reconhecimento das condições especiais de labor, vez que a utilização do EPI pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

Extrai-se, ainda mais, que o C. STF, embora assentando este critério interpretativo geral, resolveu não se manifestar sobre toda a multiplicidade de agentes agressivos que podem dar ensejo ao tempo de serviço especial, por depender de múltiplos e complexos aspectos técnicos, tendo decidido naqueles autos especificamente apenas com relação ao agente agressivo ruído (para assentar que o uso de EPI não afasta a especialidade porque não neutraliza os efeitos prejudiciais sobre o trabalhador), conforme se extrai do inteiro teor do acórdão, no voto do eminente Ministro Roberto Barroso (p. 63), *in verbis*:

"Partindo dessa premissa de humildade judicial, parece bastante claro não ser recomendável ao Tribunal apreciar, nesse processo, a eficácia do EPI em relação a todos os agentes nocivos à saúde do trabalhador. Para além da enorme dificuldade na identificação de todos esses agentes nocivos, a análise da eficácia do EPI em relação a cada um deles suscita discussões técnicas complexas e específicas, e, como o processo originário dispunha sobre a exposição de trabalhador a ruído, os estudos técnicos constantes dos autos versam, essencialmente, sobre esse agente nocivo."

A despeito disso, como exposto, o C. STF estabeleceu o critério interpretativo geral, com fundamento constitucional, e o fez em sede de repercussão geral, por isso devendo ser seguido em todos os julgamentos acerca do tema, por todas as instâncias judiciais inferiores. Conclui-se da orientação trazida, em sede de repercussão geral, no julgamento do ARE 664335 do C. STF que, apenas a comprovação da neutralização pelo efetivo uso do EPI do agente nocivo ao que o segurado estava exposto pode afastar o reconhecimento do labor exercido em condições especiais, sendo que eventuais dúvidas na documentação apresentada devem ser interpretadas em favor do segurado/trabalhador.

Deste modo, adotando tal entendimento, esclareço que nos casos de exposição ao agente nocivo ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) ou do Laudo Técnico Pericial, no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria. Para todos os demais agentes nocivos, conforme orientação da Suprema Corte, se comprovado o efetivo uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), bem como, a capacidade de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

Para tanto, é imprescindível que o segurado traga aos autos a documentação hábil, descrita na legislação específica, ou seja, em síntese: que tenha sido elaborada por pessoa habilitada; que descreva o agente agressivo a que esteve exposto e sob quais condições; que contenha descrição do tipo de equipamento utilizado; que demonstre a intensidade de proteção proporcionada ao trabalhador; bem como que certifique o efetivo uso do EPI pelo empregado.

Assim, se o PPP ou o laudo técnico apresentado atestam que o trabalhador exerceu atividade exposto a agentes nocivos capaz de caracterizar a sua natureza especial, tais documentos devem, subsequentemente, também trazer informações sobre a real utilização do EPI pelo empregado e se o uso do equipamento, estabelecido nos termos da NR-06, se deu de forma a neutralizar o agente nocivo.

Desta feita, a declaração do empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário de que o uso de EPI é eficaz, por si só, não é suficiente para descaracterizar a atividade especial. Independentemente da eficácia do equipamento, devem ser levados em consideração outros fatores e condições relevantes a fim de comprovar a neutralização da nocividade ao trabalhador.

Observe-se que se o segurado se desincumbe regularmente de seu ônus de apresentar a documentação comprobatória do exercício de atividade exposta a fatores de risco, nos termos do que é exigido pela legislação específica, eventual dúvida decorrente da falta de informação precisa, nesta documentação, acerca do uso efetivo do EPI ou da capacidade de neutralização dos riscos advindos do agente agressivo para o trabalhador, não de ser interpretadas em favor deste, portanto, não descaracterizando a natureza especial da atividade desenvolvida.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB.

Em consideração ao princípio *tempus regit actum*, não cabe a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03. Nesse sentido, trago à colação a ementa do C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

CASO CONCRETO

Pleiteia o requerente seja reconhecido como especial o interregno de **04.11.85 a 27.08.09**.

Para tanto, colacionou aos autos um Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP, datado de 27.08.09, documento apresentado no requerimento administrativo (fls. 101-105), bem como um Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, datado de 01.12.09, apresentado somente nos presentes autos.

Todavia, da análise de referidos documentos verifica-se a ocorrência de divergências relevantes, as quais comprometem a credibilidade da citada documentação.

Senão vejamos:

No primeiro PPP, apresentado no requerimento administrativo, os responsáveis técnicos, Ludar Brognone e Tomas Ortale Castiglione, atestam a exposição do requerente a ruído na ordem de 89 dB(A) e de 89,6 dB(A), **apenas de a partir de 01.04.99**, bem como se apresentam como **responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica somente a partir de 01.04.99**.

Por sua vez, no segundo PPP, apresentado nos presentes autos, os responsáveis técnicos, Ludar Brognone e Tomas Ortale Castiglione, atestam a exposição do requerente a ruído na ordem de 99,3 dB(A), **em todo o lapso de 04.11.85 a 01.12.09**, bem como se apresentam como **responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica desde 04.11.85**.

Destarte, ante as divergências apontadas, resta prejudicada a veracidade dos citados documentos, de forma que os lapsos pleiteados como especiais merecem ser considerados comuns.

CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL COM APLICAÇÃO DO FATOR 0,83%

O art. 57, §3º, da Lei 8.213/91, em sua redação original, autorizava tanto a conversão do tempo comum em especial, quanto a do tempo especial em comum.

Assim, permitia-se que o tempo de serviço comum fosse somado ao especial para efeito de qualquer benefício.

Após o advento da Lei 9.032/95 que alterou o artigo acima referido a concessão da aposentadoria especial passou a depender da comprovação, pelo segurado, da realização de atividade penosa ou insalubre por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, dependendo do agente agressivo.

A conclusão a que se chega, portanto, é a de que após 28.04.95 é inviável a conversão de atividade comum em especial, a não ser que o requerente, por ocasião da edição da Lei nº 9.032/95, já totalizasse tempo de serviço suficiente à obtenção do benefício almejado, situação essa que ensejaria direito adquirido à conversão respectiva, em conformidade com a lei à época em vigor.

Não é essa a situação dos autos, pois apesar de os períodos declinados na inicial, de **20.01.75 a 02.01.78, 01.09.78 a 30.12.81 e de 01.09.82 a 30.09.85**, serem anteriores a 28/04/1995, o autor não possuía direito adquirido à concessão do benefício de aposentadoria nessa data.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO NO PERÍODO DE 19.11.1973 A 09.12.1997 COMPROVADAS. TEMPO DE SERVIÇO COMUM - CONVERSÃO A ESPECIAL VEDADA PELA LEI Nº 9.032/95. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - INVIABILIDADE. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

I. A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

(...)

IV. No que toca à conversão do tempo de serviço comum cumprido pelo apelante ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. V. A vedação a partir de então instituída para a transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor do dispositivo legal em questão, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial (em conformidade à legislação positivada à época de seu exercício)).

*VI. Na espécie, o apelante pretende a conversão dos períodos comuns, laborados de 15.08.1970 a 15.12.1971; de 01.02.1972 a 22.08.1972; e de 02.01.1973 a 12.02.1973, em períodos especiais, com a conseqüente soma ao período especial aqui reconhecido e a concessão da aposentadoria especial, porém, **na data do pedido administrativo - 04.03.1998, já vigorava a proibição para a conversão, a especial, do trabalho de natureza comum.***

(...)"

(TRF 3, APELREEX 02028042719984036104, 9ª Turma, Des. Fed. Marisa Santos, v.u, j. 16.11.09, e-DJF3 de 26.11.09, pg. 1564) (g. n)

"COSIPA - PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA APRECIÇÃO DO AUMENTO DE SUPLEMENTAÇÃO - INVIABILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL - INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO À APOSENTADORIA ESPECIAL.

(...)

2 - Inexiste amparo legal à conversão do tempo comum em especial, até porque esta possibilidade atenta contra o postulado da

razoabilidade.

3 - Ausente direito adquirido à aposentadoria especial e à pretendida conversão, improcedente o pedido de aposentadoria especial.

(...)."

(TRF 3, AC 00037383219994036104, 10ª Turma, Juiz Convocado Marco Orione, v.u, j. 17.10.06, DJU de 22.11.06)

APOSENTADORIA ESPECIAL

Disciplinam a aposentadoria especial os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da referida lei e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de trabalho desenvolvido em condições especiais. Cumpridos tais requisitos, o segurado faz jus à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário de benefício (§ 1º do art. 57), e não se submete às inovações da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não incide o fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Ademais, cumpre assinalar que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados apenas os períodos trabalhados nessa condição, os quais não sofrem a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum.

CONCLUSÃO

No que concerne ao pleito de conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, anoto que não há intervalo de labor exercido em condição especial, reconhecido judicial e/ou administrativamente, a fim de ser computado para a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Destarte, de rigor o indeferimento da conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

CONSECTÁRIOS

Fica a parte autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à suspensão do benefício de aposentadoria especial. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Realço que deverá a parte autora retornar ao recebimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição que recebia antes da conversão (NB: 145.539.267-4).

DISPOSITIVO

Posto isso, **rejeito a preliminar arguida** e, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS**, para afastar o reconhecimento do labor nocivo dos lapsos de 04.11.85 a 08.11.05 e de 02.01.06 a 27.08.09, afastar a conversão de comum em especial, ao fator 0,83%, dos intervalos de 20.01.75 a 02.01.78, 01.09.78 a 30.12.81 e de 01.09.82 a 30.09.85, e para julgar improcedente a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição do autor em aposentadoria especial.

Revogada a antecipação de tutela, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010057-15.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.010057-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : JOAO BATISTA BUENO PIRES
ADVOGADO : SP076502 RENATO BONFIGLIO e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de apelações em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade especial e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de fls. 169/171, julgou parcialmente procedente o pedido apenas para reconhecer o período que indica. Fixou sucumbência recíproca.

Em razões recursais de fls. 173/176, pugna a parte autora pela condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios.

Igualmente inconformada, em apelação interposta às fls. 179/192, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho especial com a documentação necessária.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, observo que o pedido de concessão de aposentadoria foi analisado e julgado improcedente pelo MM. Juízo de primeiro grau.

Portanto, em observância ao princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*, deveria o autor ter renovado, em razões de apelação, o pleito inicial de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Desta feita, esta decisão limitar-se-á a analisar os períodos de labor especial reconhecidos pelo juízo *a quo* e impugnado pelo INSS, deixando de apreciar os intervalos remanescentes e o pedido de concessão da aposentadoria, ante a não insurgência da parte autora.

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço especial, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

1. DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL

1.1 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente **à época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

1.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

1.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

1.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

1.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

1.4 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistente óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2 DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 06/01/1986 a 28/11/2004 e 03/01/2005 a 15/05/2010: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 65/68 e 137/140) - montador de esquadrias de alumínio - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 89 decibéis: enquadramento dos lapsos de 06/01/1986 a 05/03/1997, 19/11/2003 a 28/11/2004 e 03/01/2005 a 15/05/2010 com base nos códigos 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79 e 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97, não sendo possível o reconhecimento do intervalo de 06/03/1997 a 18/11/2003 ante a exposição a ruído inferior ao limite exigido pela legislação previdenciária (90 decibéis).

Cumprido observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou demonstrado o labor especial nos lapsos de 06/01/1986 a 05/03/1997, 19/11/2003 a 28/11/2004 e 03/01/2005 a 15/05/2010.

Mantenho a sucumbência recíproca, conforme corretamente fundamentado na r. sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor e dou provimento ao apelo do INSS** para reformar a sentença, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 02 de dezembro de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005012-02.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005012-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : JOSE SIMAO DA SILVA
ADVOGADO : SP279138 LUCIANE CAIRES BENAGLIA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050120220104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação (fls. 184/198) interposta em face da r. sentença de fls.716/180 que julgou improcedente o pedido do autor.
Processado o recurso os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Vistos na forma do artigo 557 do CPC.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições: I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente **à época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete". No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

3. DOS AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

4. DO CASO DOS AUTOS

Pretende a parte autora o reconhecimento do período de 18/9/1980 a 04/03/1980 laborado na Companhia Nitro Química Brasileira, com exposição ao agente agressivo ruído, como tempo de serviço especial, e sua conversão para tempo comum, com o fim de obter aposentadoria por tempo de contribuição a partir de 04/03/2008, data da postulação administrativa.

Os documentos juntados às fls. 31/40 - PPP, Informações Sobre Atividades Exercidas em Condições Especiais e Laudo Técnico Pericial, confirmam que o autor esteve exposto a Ruído de 91 dB e que a empresa possui laudo técnico pericial e que os funcionários do setor estão expostos aos agentes descritos de modo habitual e permanente.

Diante da afirmação da empresa empregadora nas informações sobre atividades exercidas em condições especiais no campo 04 agentes nocivos do formulário de fl. 33, de que o autor estava exposto a ruído de 91 dB no período de 18/09/1980 até a emissão do PPP em 25/02/2008 (fl. 32) e a despeito das informações de agente agressivo ruído variável no campo 15.1 do formulário PPP de fl. 31 é de se acolher a afirmação da empresa, pois que aquela informação é prestada sob total responsabilidade de veracidade pela empresa, a qual tendo afirmado o fato que entendeu existente, deve ser acolhido como prova da exposição do segurado a ruído superior aos níveis permanência dos limites de tolerância permitidos. O uso de EPI como consagrado pela jurisprudência do STJ não afastam a insalubridade do agente agressivo. Assim sendo a r. sentença, por contrariar o entendimento do Superior Tribunal de Justiça na forma acima exposta enseja total reforma, para se reconhecer como tempo de serviço prestado sob condições agressivas o período postulado na inicial. Diante do acolhimento do pedido para conversão do tempo especial em comum com a somatória do período comum já reconhecido pelo INSS a parte autora tem tempo suficiente para a obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição, no mínimo, na data do requerimento administrativo e de acordo com a legislação em vigor à época do requerimento.

5. CONSECUTÓRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS. No caso dos autos 04/03/2008 data do requerimento administrativo (fl. 22).

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ nº 111.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal. De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 630.501/RS-RG, firmou o entendimento de que o segurado, quando preenchidos os requisitos mínimos para a aposentação, tem direito de optar pelo benefício mais vantajoso. Assim, dentre aquelas três hipóteses citadas, ou ainda se existente outra hipótese não aventada, mas factível e lícita, pode o segurado optar por qualquer uma delas que entender mais vantajosa.

Confira-se no mesmo sentido:

"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Desconstituição da aposentadoria integral. Opção

pela aposentadoria proporcional. Direito adquirido ao benefício mais vantajoso após a reunião dos requisitos. Possibilidade. Precedentes.

1. O segurado tem direito adquirido ao benefício mais vantajoso, consideradas as datas a partir das quais a aposentadoria proporcional poderia ter sido requerida e desde que preenchidos os requisitos pertinentes.

2. Agravo regimental não provido."

(STF, AG.REG. NO RE 705.456/RJ, Primeira Turma, Min. Dias Toffoli, 28/10/2014).

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAS ATRASADAS

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

6. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao apelo do autor, para julgar procedente o pedido inicial, na forma acima explicitada.

Segurado: JOSÉ SIMÃO DA SILVA

Nome da mãe: VITALINA BEZERRA SILVA

NB: 146.217.574-8

CPF: 037.647.572-17

Data de início: 04/03/2008

Renda Mensal e tempo de contribuição: a calcular.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem. Publique-se e Intime-se

São Paulo, 16 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005154-67.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005154-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: LUIZ CARLOS JORGE
ADVOGADO	: SP176725 MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA
No. ORIG.	: 05.00.00182-6 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS (fls. 152/157) interposta em face da r. sentença de fls. 141/147) e submetida ao reexame necessário, pois que não é possível se determinar o valor da condenação.

Processado subiram os autos a esta Corte.

Vistos na forma do artigo 557 do CPC.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar,

no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente **à época da prestação do trabalho**, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES
Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete". No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

3. DOS AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

ELETRICIDADE

A exposição à tensão elétrica superior a 250 volts é considerada atividade perigosa.

A respeito do tema, vale destacar que o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou a Lei nº 7.369/85 para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade que pudessem resultar incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificada, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Por fim, em decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por reconhecer a especialidade da atividade sujeita ao agente

eletricidade, ainda que referido agente nocivo tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97.

4. DO CASO DOS AUTOS

Apela o INSS arguindo prescrição, que o laudo fora produzido pela parte autora, questionando o fator de conversão previsto no artigo 50, § 2º, do Decreto nº 83.0870/79, a incidência dos juros moratórios, o termo inicial do benefício e a as custas. Prequestiona para fins de recursais.

Entretanto, como se verá a r. sentença bem apreciou a lide e cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo, sendo certo que a parte da r. sentença que ensejava reforma foi efetiva nesta decisão.

A r. sentença fixou a data de início do benefício na data da citação, ou seja, em 06/04/2006, portanto, não há que se falar em prescrição quinquenal.

Não há base fática nos autos para a alegação do INSS de que o laudo fora produzido pela parte. Os documentos comprobatórios do exercício de atividades insalubres pelo autor são documentos expedidos pelas empregadoras e observam os formulários adotados pelo INSS.

Confirmam-se os documentos de fls. 30, 31, 32/35, 36, 37/39, 40, 45/46, 94/101.

O fator de conversão adotado está em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e fundamentação acima.

Não questionamentos quantos aos períodos reconhecidos como períodos de atividade laborativa especial e os períodos reconhecidos pela r. sentença observam a legislação pertinente e estão em harmonia com a prova produzida nos autos. Nenhum reparo a que se fazer na r. sentença quanto a esta questão. A exposição do autor à periculosidade decorrente do exercício da atividade de eletricitista está encontra amparo legal para o seu reconhecimento como atividade especial sujeita a fator de conversão de 1.4.

Assim sendo mantém-se a r. sentença quanto ao mérito propriamente dito, ensejando apenas reforma quanto aos consectários.

5. CONSECTÁRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS. Fixada a data da citação como termo inicial do benefício, nada há que se reparar sobre este tópico. Impropria a fixação da data do início do benefício na data da sentença, pois que não há amparo legal para tal pretensão e a mesma é contrária ao entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

Como a r. sentença não seguiu a forma acima explicitada sua reforma parcial para se adequar a correção monetária e os juros de mora aos termos acima é de rigor. Ressaltando-se que os juros de mora serão de 0,5%, a partir da vigência da lei nº 11.960/2009, pois que quanto aos juros não há que se falar em inconstitucionalidade desta lei.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ nº 111.

Como a r. sentença não observou o quanto acima explicitado procede-se a reforma parcial da r. sentença para se fixar a verba honorária na forma acima, fixando-se os atrasados até a data da prolação da sentença, ou seja, em 11/05/2010 e reduzindo-se o percentual de 15% para 10% (dez por cento) dos atrasados.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal. De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 630.501/RS-RG, firmou o entendimento de que o segurado, quando preenchidos os requisitos mínimos para a aposentação, tem direito de optar pelo benefício mais vantajoso. Assim, dentre aquelas três hipóteses citadas, ou ainda se existente outra hipótese não aventada, mas factível e lícita, pode o segurado optar por qualquer uma delas que entender mais vantajosa.

Confira-se no mesmo sentido:

"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Desconstituição da aposentadoria integral. Opção pela aposentadoria proporcional. Direito adquirido ao benefício mais vantajoso após a reunião dos requisitos. Possibilidade. Precedentes.

1. O segurado tem direito adquirido ao benefício mais vantajoso, consideradas as datas a partir das quais a aposentadoria proporcional poderia ter sido requerida e desde que preenchidos os requisitos pertinentes.

2. Agravo regimental não provido."

(STF, AG.REG. NO RE 705.456/RJ, Primeira Turma, Min. Dias Toffoli, 28/10/2014).

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAS ATRASADAS

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

6. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo do INSS e ao reexame necessário tido por interposto, para adequar os consectários aos termos acima explicitados.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem. Publique-se e Intime-se

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010044-49.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.010044-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: BENEDITO JACI PAIS
ADVOGADO	: SP215563 PAULA KARINA BELUZO COSTA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG.	: 08.00.00135-0 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelo do INSS (fls.177/182) e da parte autora (fl. 172/175) em face da r. sentença de fls. 153/163 e 169/170 que julgou procedente o pedido do autor.

Processado os autos subiram a esta Corte.

Vistos na forma do artigo 557 do CPC.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da

Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço. A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA ATIVIDADE RURAL:

2.1 INTRODUÇÃO

A Lei nº 4.214, de 2 de março de 1963, que dispunha sobre o "Estatuto do Trabalhador Rural", já considerava como segurado obrigatório o trabalhador rural, inclusive os pequenos produtores, conforme art. 160, *in verbis*:

"Art. 160. São obrigatoriamente, segurados: os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 30 desta lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço".

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, tanto na redação original, como após a alteração introduzida pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, manteve sob a responsabilidade do produtor o recolhimento de contribuição para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL).

É o que dispunha o seu art. 15, a saber:

"Art. 15. Os recursos para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural provirão das seguintes fontes:

I - da contribuição de 2% (dois por cento) devida pelo produtor, sobre o valor comercial dos produtos rurais, e recolhida:

a) pelo adquirente, consignatário ou cooperativa que ficam sub-rogados, para esse fim, em todas as obrigações do produtor;

b) pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos ou vendê-los, no varejo, diretamente ao consumidor pelo produtor, quando ele próprio industrializar seus produtos, vendê-los ao consumidor, no varejo, ou a adquirente domiciliado no exterior" (redação dada pela LC nº 16, de 3/10/73)".

O reconhecimento ou não do tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/boia-fria, está jungido à lei, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: *A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.*"

2.2 REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR

A Lei nº 8.213/91, ao disciplinar o regime de economia familiar, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar. Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. *Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.*"

2.3 DOCUMENTOS PARA A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURÍCOLA

Observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento desta Corte no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

2.4 INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

2.5 MENOR DE 12 ANOS

A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela

época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais. Antes dos 12 anos, porém, ainda que o menor acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade. A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

2.6 RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL ANTERIOR AO DOCUMENTO MAIS ANTIGO (Resp 1.348.633)

No tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

2.7 DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTOS ATÉ 24/07/1991

A teor do § 2º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, permite-se o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, somente em relação ao período que antecede a vigência desta Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24/07/1991.

Na ausência de comprovação pela parte autora do recolhimento dessas contribuições, a averbação de período reconhecido em período posterior a 24/07/1991 há que ser adstrita à data da edição da reportada Lei.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. DECLARATÓRIA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

(...)

5- Inexigível o recolhimento das contribuições previdenciárias do trabalhador rural com relação ao cômputo do tempo de serviço que antecede a 24/07/1991, data da edição da Lei n.º 8.213/91, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a essa data, que deve ser considerada como termo ad quem do período a ser averbado, obrigando sua restrição no caso sob exame. Aplicação do enunciado da Súmula n.º 272 do E. Superior Tribunal de Justiça.

6- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida".

(TRF3, 9ª Turma, AC 2004.03.99.003417-6, Desembargador Federal Santos Neves, DJU 17/05/2007, p. 598).

Destaco, entretanto, que a obrigação de se efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e promover seu desconto da remuneração do empregado a seu serviço, compete, exclusivamente, ao empregador, por ser este o responsável pelo repasse de tal valor aos cofres da Previdência.

A fiscalização do cumprimento da obrigação previdenciária cabe ao INSS, inclusive, tendo ordenamento jurídico disponibilizado ação própria para haver o seu crédito, a fim de exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Na hipótese de diarista/boia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente do recolhimento das contribuições, exceto para fins de carência.

Em relação ao período em que o segurado laborou em regime de economia familiar, é certo que ao mesmo cabe o dever de recolher as contribuições tão-somente se houver comercializado a produção no exterior ou no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

A pretensão da parte autora, concernente ao mero reconhecimento do tempo de serviço e a respectiva expedição da certidão, independe de indenização relativamente aos períodos que se pretende ver reconhecidos, ainda que para fins de contagem recíproca; contudo, merece destaque a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público.

3. DO CASO DOS AUTOS

A r. sentença reconheceu o período de labor rural da parte autora no período de meados de 1960 a 09/05/1973 em que trabalhou no meio rural sem registro em carteira.

Apela a parte autora objetivando ampliar o reconhecimento do labor rural até 1978 e seu direito a aposentadoria integral.

Apela o INSS afirmando que não restou comprovado o trabalho rural e que o início de prova material existente nos autos foi expedido em 05/08/1966 e que, portanto, foi aí que se iniciou o trabalho rural.

O apelo do INSS não enseja acolhida, pois que é contrário a prova produzida nos autos e ao entendimento do Superior Tribunal de Justiça acima reproduzido.

O exame dos autos revela o registro de atividade rural no título eleitoral, no ano em 15/08/1966 (fl. 12) e no certificado de dispensa de incorporação em 20 de novembro de 1968 (f. 13) a Declaração de exercício de atividade rural de fl. 36 e a certidão de fl. 37 servem como início razoável de prova material, a qual conjugada com a prova testemunhal produzida nos autos às fls. 150/151 permitem concluir que o autor exerceu atividade rural sem registro em CTPS e sem recolhimentos à Previdência Social desde os 12 anos de idade o ano de

1978, com um intervalo de registro em CTPS em 10/05/1973 a 15/07/1973 (fl. 16).

A testemunha João Celeste Zanata (fl. 150) afirmou que o autor sempre realizou atividade de lavrador e que o conhece desde pequeno e que ambos nasceram no meio rural.

A testemunha Nilton José Marini disse que conhece o autor desde 1963 da região rural conhecida como Banharão (fl. 151). Esta testemunha afirmou que mudou da zona rural em 1976 e que o autor lá ficou por mais 02 ou 03 anos. Destarte, razoável se fixar a data inicial do trabalho rural, sem registro em CTPS e recolhimentos, desde os 12 anos de idade, ou seja, desde 15/09/1960 até outubro de 1978, uma vez que os recolhimentos previdenciários se iniciaram em 11/78 (fl. 39) reconhecendo-se, a existência de trabalho urbano concomitante ao trabalho rural, o período de 10 de maio de 1973 a 15/07/1973 (fl. 16) diante do depoimento de fl. 150.

Portanto, a r. sentença enseja parcial reforma para se reconhecer o labor rural em maior extensão na forma acima explicitada e assegurar ao autor a aposentadoria integral por tempo de contribuição atingido o tempo de contribuição de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, a somatória do tempo rural, do tempo de contribuição e do tempo de registro em CTPS.

4. CONSECTÁRIOS

TERMO INICIAL

A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, na ausência deste ou em caso da não apresentação dos documentos quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ nº 111.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal. De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAS ATRASADAS

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

DISPOSIÇÕES RELATIVAS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA

Na liquidação da obrigação de fazer a que o INSS foi condenado nestes autos serão observadas as seguintes determinações:

Caberá ao INSS calcular o tempo de serviço para a concessão do benefício de acordo com os períodos reconhecidos nos autos, vinculado aos termos da coisa julgada, somando-se ao tempo de contribuição incontroverso.

Deixo consignado, também, que não cabe ao Poder Judiciário, através de sua contadoria, elaborar cálculos para a identificação de qual benefício é o mais vantajoso para o segurado, cabendo ao INSS orientar quanto ao exercício deste direito de opção.

Fica o INSS autorizado a compensar valores pagos administrativamente ao autor no período abrangido pela presente condenação, efetivados a título de benefício previdenciário que não pode ser cumulado com o presente.

5. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao apelo da parte autora, para reconhecer como tempo de serviço rural, sem registro em CTPS e sem recolhimento o período de 15/09/1960 até outubro de 1978, com exercício de atividade urbana com registro em CTPS no período de o período de 10 de maio de 1973 a 15/07/1973 e conceder ao autor aposentadoria integral por tempo de contribuição, por ter mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço; dou parcial provimento ao apelo do INSS e ao reexame necessário para rever o percentual dos juros moratórios, tudo na forma acima fundamentada e explicitada. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem. Publique-se e Intime-se

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

2011.03.99.010150-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : MARIA ZILDA DANTAS
ADVOGADO : SP108465 FRANCISCO ORFEI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP264663 GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00047-0 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora (fls. 124/127) interposta contra a r. sentença (fls. 116/118) que julgou improcedente o pedido da parte autora.

Processado o recurso os autos subiram a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

Vistos na forma do artigo 557 do CPC.

O pedido formulado ao INSS na via administrativa foi de aposentadoria por idade (fl. 11) e em juízo por tempo de contribuição. Ocorre que a Autora não tinha idade mínima à época do pedido administrativo e nem à época do ajuizamento da presente ação para postular aposentadoria por idade.

Teria ela em tese idade, se fosse o caso de aposentadoria rural, todavia à época dos requerimentos já não mais era rurícola, pois que trabalhou como doméstica de 03 de maio de 2004 até 16 de agosto de 2005 (fl. 17).

Contribuiu para com o INSS nas competências de 05/06 a 10/06 no código 1406 - contribuinte facultativo mensal, portanto, não era rurícola.

E conforme se vê das informações do CNIS não possui tempo de contribuição suficiente para obter a aposentadoria por tempo de contribuição, pois não logrou comprovar tem mais de 30 (trinta?) anos de contribuição, não possuindo, idade mínima para aposentadoria urbana, pois que à época do requerimento administrativo tinha apenas 55 anos de idade.

O artigo 9º da emenda constitucional nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria integral ou proporcional, idade mínima de 53 anos e 35 ou 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 30 ou 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 20%, no caso de aposentadoria integral ou 40% no caso de aposentadoria proporcional, sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta emenda, o que ficou conhecido como "pedágio". Ou seja, para quem não completou integralmente o direito à aposentadoria integral ou proporcional quando do advento da emenda constitucional nº 20/98 estará sujeito à idade mínima, para a aposentação integral ou proporcional depois da vigência daquela emenda constitucional.

Sobre o tema o Supremo Tribunal Federal, assentou:

ARE 679823 AgR / RJ AG.REG. NO RE COM AGRAVO Relator(a): Min. LUIZ FUX

Julgamento: 02/10/2012 Órgão Julgador: Primeira Turma

DJe-208 DIVULG 22-10-2012 PUBLIC 23-10-2012

Parte(s)

AGDO. (A/S): INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS

AGTE. (S) : JORGE LUCIO SANTOS CHAVES

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. VALOR DO BENEFÍCIO. REAJUSTAMENTO. LEI N. 9.876/99. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES.

*1. A questão relativa aos critérios utilizados para a atualização do benefício previdenciário restringe-se à análise da legislação infraconstitucional de regência. Precedentes: RE n. 593.286-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro Ayres Britto, DJe de 26.9.2011, e AI n. 711.480-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Dias Toffoli, DJe de 15.8.2011. 2. In casu, o acórdão recorrido assentou: "PROCESSUAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INOCORRÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA. NEGATIVA DE JURISDIÇÃO. SENTENÇA NULA QUESTÃO EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO. ANALOGIA DO ART. 515, § 3º, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. **REGRA DE TRANSIÇÃO EC 20/98 ASSEGURA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL APÓS A EXTINÇÃO DESTES BENEFÍCIO, EXIGINDO PEDÁGIO E IDADE MÍNIMA. NÃO IMPEDIMENTO DA APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO.** RECURSO CONHECIDO. NULIDADE DA SENTENÇA RECONHECIDA. JULGAMENTO*

IMEDIATO DA LIDE." 3. Agravo regimental a que se nega provimento. Decisão A Turma negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator. Unânime. Presidência do Senhor Ministro Dias Toffoli. 1ª Turma, 2.10.2012. (grifei).

Fato é que além de o segurado ter idade mínima ele deverá ter tempo de contribuição que inclua o acréscimo de tempo de serviço denominado "pedágio", acréscimo que a parte autora não logrou comprovar ter cumprido.

As razões deduzidas no apelo da parte autora não infirmam os fundamentos da r. sentença que decidiu pela improcedência do pedido. Não importa para o deslinde do caso se a autora trabalhou no meio rural, pois que a sua condição de rurícola restou afastada diante do trabalho urbano em período anterior ao requerimento administrativo e ela não logrou comprovar que o seu tempo de contribuição, mesmo se somado ao tempo rural, tenha atendido o período de carência, exigido pelo inciso II, do artigo 25 c/c o §2º do artigo 55, ambos da Lei nº 8.213/91 seja suficiente ao acolhimento de seu pedido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora**, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem. Publique-se e Intimem-se. São Paulo, 15 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020769-97.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020769-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: HILDA ROSA FLUETI
ADVOGADO	: SP213986 RONALDO CARLOS PAVAO
No. ORIG.	: 10.00.00069-8 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS (fls. 167/174) e reexame necessário tido por interposto, diante da impossibilidade de se determinar o *quantum* exato da condenação em face da r. sentença de fls. 162/165 que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a considerar os períodos de 01/11/1989 a 06/10/1994 como especiais, condenando o INSS à revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por idade já concedida à parte autora.

Processado o subiram os autos a esta Corte.

É o RELATÓRIO. DECIDO.

Vistos na forma do artigo 557 do CPC.

DA APOSENTADORIA POR IDADE

Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por idade para se compelir o INSS a computar os períodos exercidos em condições especiais na Prefeitura Municipal de Pirassununga de 01/11/1989 a 29/05/2003 de modo a se rever a renda mensal inicial desde a data de entrada do requerimento administrativo. De forma sucessiva pretende a parte autora que se considere como tempo de serviço especial o período de 07/10/1994 até 10/12/1997, com incidência do multiplicador 1.20 para fins de conversão de atividade especial em comum, pagando-se toda a diferença que for apurada desde a DER. Ainda de forma sucessiva que se condene o INSS ao pagamento da diferença apurada pela revisão administrativa realizado no dia 23/10/2003.

2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistente óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES
Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

3. DOS AGENTES NOCIVOS

AUXILIAR DE ENFERMAGEM, ATENDENTE DE ENFERMAGEM E ENFERMEIRO

As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeiro/a" têm natureza especial (código 2.1.3 do anexo do Decreto n. 53.831/64 e código 2.1.3 do anexo do Decreto 83.080/79), cuja sujeição a agentes nocivos é presumida até a Lei nº 9.032/95, sendo possível o reconhecimento sem a apresentação do laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário até 05.03.1997.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DA APOSENTADORIA ESPECIAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

- (...)

- As atividades realizadas como auxiliar de enfermagem, atendente de enfermagem e técnica de enfermagem, exercidas pela autora, estão no campo de aplicação do quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.3.2, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.3.4., podendo ser reconhecidas como especiais pelo mero enquadramento da categoria profissional nos referidos Decretos até a edição da Lei n.º 9.032/1995.

- A partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, não basta o mero enquadramento da categoria profissional, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos, sendo que a partir da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, a apresentação de laudo pericial é obrigatória para qualquer atividade.

- (...)

(APELREEX 00113440520084036102, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/10/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO.)

4. DO CASO DOS AUTOS

Não obstante a sujeição a agentes nocivos biológicos ser presumida até a Lei nº 9.032/95, sendo possível o reconhecimento sem a apresentação do laudo técnico ou perfil profissional previdenciário até 05.03.1997 o fato é que no caso da autora a mesma no período de 01/11/1989 a 06/10/1994 trabalho como ajudante de serviços diversos na Secretaria da Educação da Prefeitura Municipal de Pirassununga - SP (fl. 80) e realizava serviços de limpeza em edificações como: salas, banheiros, corredores, utilizando-se de vassouras, rodos, panos e materiais de limpeza em geral, e nesta atividade não estava exposta de forma contínua, permanente e habitual aos riscos biológicos.

A prova testemunhal de fls. 147/148 não traz afirmação contrária aquele documento oficial da Prefeitura Municipal de Pirassununga, na forma entendida pelo juízo "a quo".

Fato é que a testemunha Cheila Amaral da Silva Ramos afirmou em seu depoimento de fl. 147, in verbis:

"Conheço a autora há cerca de dezesseis ou dezoito anos. Trabalhei com a autora por cerca de um ano entre 1995, 1996, numa Unidade Básica da Prefeitura. Eu era técnica de enfermagem e a autora trabalhava nos serviços gerais."

Ora, esta prova testemunhal não confirma trabalho em condições insalubres em risco biológico no período no período de 01/11/1989 a 06/10/1994.

A testemunha Valéria Mormano ouvida à fl. 148 afirmou, in verbis:

"Conheço a autora há anos e voltei a encontra-la quando retornei a morar em Pirassununga, em 1989. Então, passei a trabalhar no Posto de Saúde. Lá a autora veio a trabalhar alguns anos depois. Passei a trabalhar com a autora entre 94, quando ela entrou lá, até 1998 quando eu saí. Na época a autora trabalha com limpeza geral".

Portanto, não há prova há exposição ao agente agressivo biológico e o entendimento do juízo "a quo" é contrário a prova produzida nos autos, ensejando total reforma.

Os pedidos sucessivos da parte autora não ensejam acolhida, primeiro porque ela não recorreu da r. sentença, pois que não obstante a procedência do pedido, esta foi parcial, pois que o juízo não lhe concedera nenhum dos pedidos sucessivos.

E realmente não há como se acolher os pedidos sucessivos da parte autora, pois que o INSS agiu corretamente ao fazer a revisão administrativa com base em novos documentos o pagamento de diferenças somente é devido a partir do pedido de revisão e não retroativamente a data de entrada do requerimento administrativo, o que está em harmonia com o § 4º do artigo 347 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 6.722/2008, que dispõe, in verbis:

"No caso de revisão de benefício em manutenção com apresentação de novos elementos extemporaneamente ao ato concessório, os efeitos financeiros devem ser fixados na data do pedido de revisão".

5. CONSECTÁRIOS

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) do valor dado a causa.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS

Condeno a parte autora ao pagamento ao pagamento das custas e despesas processuais.

JUSTIÇA GRATUITA

Por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita declaro sua isenção ao pagamento dos encargos à parte contrária, por força da sucumbência.

6. DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS para reformar integralmente a sentença recorrida e julgar improcedente os pedidos formulados pela parte autora, na forma acima explicitada. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem. Publique-se e Intime-se

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023824-56.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023824-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
EMBARGANTE : PAULO ESTEVAO PARREIRA DUARTE
ADVOGADO : SP244567 AMANDA CRISTINA MIRANDA DO AMARAL
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG. : 09.00.02782-7 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

A parte autora apresenta embargos de declaração em face da decisão de fls. 376/379, que negou seguimento ao seu recurso. Em síntese, sustenta que a decisão embargada padece de omissão e busca reanálise dos períodos vindicados na peça inicial como profissional médico, garantindo, ao final, a aposentadoria almejada. Pugna, ainda, por consideração das informações do laudo judicial.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 535 do CPC, cabem embargos de declaração quando "*houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal*".

Assiste razão em parte ao embargante.

De fato, até 5/3/1997, afigura-se viável o enquadramento pela categoria profissional, de acordo com os decretos de regência, por presunção de exposição a condições degradantes à saúde.

Assim, em adendo aos lapsos já reconhecidos, cumpre enquadrar também, como especial, a atividade profissional de médico autônomo exercida no período de 26/8/1986 a 31/4/1987, forte no **código 2.1.3 dos anexos ao Decreto n. 53.831/64 e n. 83.080/79**.

Após 5/3/1997, há necessidade de comprovação de sujeição a agentes agressivos com habitualidade e permanência, ônus dos quais não se desincumbiu o embargante, conforme já exposto na motivação da decisão embargada.

Nesse diapasão, informações dos autos dão conta de que o embargante ostentava a qualidade de segurado autônomo, segundo o CNIS, e não possuía vínculo de emprego com a Santa Casa de Fernandópolis, a qual apenas declara exercer ele a "*atividade de médico-chefe do serviço de ultrassonografia do corpo clínico*" (f. 109).

Ademais, declaração da UNIMED de f. 42 revela sua condição de médico cooperado desde 7/7/1988, sendo "*membro do conselho de administração, como superintendente, desde 7/3/2005 a março de 2009*".

Por essas razões, não há como acolher as conclusões do laudo pericial produzido no curso da instrução (fs. 298/305), o qual se mostra genérico ao descrever as condições insalubres de trabalho na instituição, bem como os profissionais médicos que atuam no serviço de imagem por ultrassonografia.

Em momento algum, assevera o período de trabalho **do autor** e as condições prejudiciais nas funções alegadas, com **permanência e habitualidade**.

Com efeito, o próprio artigo 189 da CLT tão somente descreve as atividades consideradas insalubres, para fins exclusivamente trabalhistas, mas nada estatui acerca da exposição de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, condição regulada pela legislação específica - previdenciária. Ou seja, são diversas as sistemáticas do direito trabalhista e previdenciário.

"Art. 189 - Serão consideradas atividades ou operações insalubres aquelas que, por sua natureza, condições ou métodos de trabalho, exponham os empregados a agentes nocivos à saúde, acima dos limites de tolerância fixados em razão da natureza e da intensidade do agente e do tempo de exposição aos seus efeitos".

Cumpra colacionar os seguintes julgados, que caem como luva na hipótese versada:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. CRITÉRIOS DE REAJUSTE DO BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. REQUISITOS NECESSÁRIOS À ALTERAÇÃO DO COEFICIENTE NÃO IMPLEMENTADOS.

(...)

Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei. - Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030. - Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias. - Laudo pericial inábil a demonstrar efetiva exposição do autor a agentes químicos orgânicos no desempenho da atividade laboral habitual. - São diversas as sistemáticas do direito trabalhista e previdenciário: direito ao adicional de insalubridade não necessariamente acarreta reconhecimento de trabalho especial para fins de concessão de aposentadoria. - Inviabilidade de reconhecimento do caráter especial do período de 29.04.1995 a 19.06.1998. - Mantida a sentença de improcedência dos pedidos. - Apelação à qual se nega provimento." (TRF3; AC 00144196920064039999; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1105869; Relator(a) DES. FED. THEREZINHA CAZERTA; 8ª T; Fonte e-DJF3 Judicial 1; DATA: 14/05/2013; FONTE_REPUBLICACAO);

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. ATIVIDADE ESPECIAL. NÃO APRESENTAÇÃO DE DSS-8030 E SB-40. RECURSO PROVIDO. 1 - O Superior Tribunal de Justiça já firmou jurisprudência no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, desde que fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados na ação previdenciária, sendo irrelevante o fato de que a autarquia previdenciária não interveio no processo trabalhista. 2 - No caso, o autor, titular do ônus da prova (art. 333, I, do CPC), não juntou aos autos os formulários SB-40 ou DSS-8030 ou ainda o laudo pericial que indicou a natureza especial da atividade, muito embora a sua existência seja mencionada na sentença trabalhista. 3 - Sem a comprovação da natureza especial nos presentes autos, o eventual direito reconhecido a título de adicional de periculosidade ou insalubridade não configura a comprovação, para fins previdenciários, do tempo especial. 4 - Desse modo, não procede a pretensão do autor de conversão de

aposentadoria em especial e de elevação do percentual do salário-de-benefício. 5 - Considerando a sucumbência integral do autor, resta sua condenação em honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa atualizado, observado o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.121.0606 - Remessa oficial e apelação provida."

(TRF3; APELREE 14471/SP; 2006.03.99.014471-9; Relator: JUIZ CONV. EM AUXÍLIO MIGUEL DI PIERRO, Data de Julgamento: 22/08/2011; JUDICIÁRIO EMDIA - TURMA W);

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADES URBANAS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PROVA EMPRESTADA ATIVIDADE ESPECIAL. ÔNUS DA PROVA. NÃO-COMPROVAÇÃO DA ESPECIALIDADE. 1. O tempo de serviço pode ser comprovado pela apresentação de início de prova material, complementado por prova testemunha idônea (art. 55, § 3º, da LBPS). 2. Na espécie, as testemunhas ao invés de confirmarem o labor no período o infirmam. 3. Nos casos de aposentadoria especial, o enquadramento das atividades por agentes nocivos deve ser feito conforme a legislação vigente à época da prestação laboral, e sua prova depende da regra incidente em cada período. 4. **Inaceitáveis sentença e laudo pericial do Juízo do Trabalho como único fundamento da atividade especial, pois não obrigam terceiros (o INSS e a autora não foram partes), e refletem insalubridade por caracteres distintos e não vinculantes à lide previdenciária.** 5. Não se desincumbindo a autora do ônus de comprovar o exercício de atividade em condição insalubre (fato constitutivo do seu direito), correta a sentença que julga improcedente o referido pedido, já que em consonância com o disposto no art. 333, I, do CPC."

(TRF/4ª Região; AC 2001.71.00.000154-2; 5ªT; Rel. Néfi Cordeiro; DJ 24/08/2005). (grifo nosso)

Portanto, correta a decisão administrativa de f. 124, que culminou no indeferimento do benefício do autor, ao assentar o trabalho não apenas com "portadores de doenças infecto-contagiosas ou material contaminado".

Diante do exposto, **acolho** os embargos de declaração para **reconsiderar** parcialmente a decisão de fs. 376/379, nos seguintes termos:

Diante do exposto, **dou provimento** ao agravo retido do INSS, a fim de reduzir o valor fixado a título de honorários periciais para R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução CJF n. 541/2007. No mais, **nego seguimento** ao apelo do autor e **dou parcial provimento** à apelação do INSS, bem como à remessa oficial para, nos termos da fundamentação desta decisão: **(i) extinguir o pedido de enquadramento dos períodos de tempo especial de 1º/5/1987 a 28/4/1995 e de 29/4/1995 a 13/10/1996, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC; (ii) restringir o enquadramento especial aos lapsos de: 26/8/1986 a 31/4/1987 e de 14/10/1996 a 5/3/1997; (iii) reconhecer, como atividade comum, o tempo de serviço militar de 28/1/1978 a 2/7/1986; (iv) julgar improcedente o pleito de aposentadoria especial; (v) fixar, por consequência, a sucumbência recíproca.**

No mais, mantenho a decisão impugnada por seus próprios fundamentos.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044469-05.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044469-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : ERNANI RODRIGUES CIONI incapaz
ADVOGADO : SP168897 CAROLINA ANGÉLICA ALVES JORGE
REPRESENTANTE : MARIA JOSE RODRIGUES CIONI
ADVOGADO : SP168897 CAROLINA ANGÉLICA ALVES JORGE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISA MIRISOLA MAITAN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00039-1 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora para fins de concessão de benefício de amparo social.

A autora requer a reforma do julgado, alegando satisfazer os requisitos para a concessão do benefício.

Subiram os autos a esta egrégia Corte.

Manifestou-se o Ministério Público Federal preliminarmente pela regularização da representação processual e, no mérito, pelo desprovisionamento do apelo (f. 212/215).

A r. decisão monocrática de f. 248 extinguiu o processo sem julgamento do mérito, na forma do artigo 267, IV, do CPC, sob o fundamento de que a parte autora não regularizou a representação processual.

Contudo, o Ministério Público Federal, observando que a representação processual já havia sido regularizada (f. 254/255), exorou a

reconsideração do julgado.

Em suma, o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, presentes os requisitos para a decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Assiste razão ao Ministério Público Federal.

Preambularmente, reconsidero, *ex officio*, a r. decisão de f. 248 porquanto baseada em *erro de fato*, à medida que a parte autora já havia regularizado a representação processual (f. 234).

Passo, portanto, à análise da apelação.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício assistencial.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ªT., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica. Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da

situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Não obstante, **o benefício é indevido**, porque não atendido o requisito da deficiência.

A toda evidência, *não é qualquer grau de deficiência que possibilita a concessão de benefício assistencial*, reservando-se o benefício somente aos casos em que o necessitado não possa obter sustento por meio próprio.

Há que se saber se o tipo de deficiência da autora o habilita a receber o benefício assistencial. Para tanto, é preciso investigar o conceito de pessoa portadora de deficiência.

Em primeiro lugar, menciona-se o conceito apresentado pela ONU, elaborado por meio da Resolução n.º XXX/3.447, que conforma a Declaração, em 09/12/1975, *in verbis*: "1. O termo 'pessoa deficiente' refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar a si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais".

O artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, vigente quando do requerimento do benefício, trazia o conceito jurídico de pessoa portadora de deficiência para fins de percepção do benefício de amparo social:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

(...)"

A constatação da existência de graus de deficiência é de fundamental importância para identificar aqueles que receberão a proteção social prevista no art. 203, V, da Constituição Federal.

No presente caso, **o laudo pericial é desfavorável ao autor**.

Sim, segundo as conclusões da perícia, o autor tem histórico de uso de drogas, principalmente o crack, época em que teve comportamento antissocial e dilapidou o patrimônio. Todavia, com o tratamento de reabilitação realizado, havia deixado o uso das drogas por ocasião da perícia (f. 140).

Consequentemente, **não pode ser considerada incapacitada para o trabalho, segundo o ponto de vista psiquiátrico** (f. 141), conquanto tenha sido interdita em outro procedimento.

Acolho, assim, os pareceres dos Ministérios Públicos Estadual e Federal, respectivamente em primeira e segunda instâncias.

Há, ademais, outra razão para se questionar a concessão de benefício previdenciário em casos de dependência química.

A peculiar condição de a parte **ter sido considerada dependente química** não legitimaria o autor, só por só, ao recebimento de benefício previdenciário.

Evidente que alcoolismo e dependência de drogas podem ser tachadas de doenças, mas são fruto de atos conscientes dos segurados, afastando-se da própria noção de previdência social, um sistema de proteção social destinado a cobertura de eventos incertos.

Segundo a Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados à Saúde (CID-10), o alcoolismo crônico ("transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de álcool - síndrome de dependência" - F10.2) é "o conjunto de fenômenos comportamentais, cognitivos e fisiológicos que se desenvolvem após repetido consumo de uma substância psicoativa, tipicamente associado ao desejo poderoso de tomar a droga, à dificuldade de controlar o consumo, à utilização persistente apesar das suas conseqüências nefastas, a uma maior prioridade dada ao uso da droga em detrimento de outras atividades e obrigações, a um aumento da tolerância pela droga e por vezes, a um estado de abstinência física".

Tal síndrome de dependência "pode dizer respeito a uma substância psicoativa específica (por exemplo, o fumo ou o álcool), a uma categoria de substâncias psicoativas (por exemplo, substâncias opiáceas) ou a um conjunto mais vasto de substâncias farmacologicamente diferentes."

Entretanto entendo que não se pode simplesmente considerar o dependente químico um impotente perante sua doença, sob pena de se afastar de antemão uma noção ínsita à idéia de civilização: as pessoas são responsáveis por seus atos.

Cumprir registrar que a incapacidade no caso foi forjada pela **imprudência e irresponsabilidade do próprio segurado**, que se viciou por vontade própria, de modo que não se pode simplesmente atribuir a conta de seu sustento (e de seu vício) aos contribuintes.

Sim, não se afiguraria lícito ao segurado atribuir o custeio do desmazelo do requerente com a própria saúde aos contribuintes que se desdobram para custear o sistema de assistência social.

Em casos como tais, de dependência química, a concessão de benefício certamente será destinado à aquisição de mais substâncias químicas, num círculo vicioso e imoral.

Sem falar que a aquisição de substâncias psicotrópicas ilícitas constitui crime, afigurando-se inconcebível que a previdência social custeie a delinquência, situação caracterizadora de flagrante **inversão de valores**.

Ao Estado lhe cabe prestar o serviço da saúde (artigo 196 da Constituição Federal), porque direito de todos.

Mas, a assistência social não é a técnica de proteção social adequada à espécie. Afinal, tal proteção social, baseada na **solidariedade legal**, não têm como finalidade cobrir eventos incapacitantes gerados pela própria conduta de risco do segurado. Serve para cobrir situações específicas de pobreza, riscos sociais advindos do acaso, não dos atos autodestrutivos do indivíduo.

Cabe, em casos que tais, à **sociedade (solidariedade social)** prestar na medida do possível assistência aos dependentes, a fim de que tenham alguma chance de recuperação, baseada, antes do mais, em seu esforço próprio.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **de ofício reconsidero a decisão de f. 248 e, em novo julgamento, conheço da apelação e lhe nego seguimento**.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004296-96.2011.4.03.6002/MS

2011.60.02.004296-3/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : NELSON RUBENS CAVALHEIRO DE SOUZA
ADVOGADO : MS011122 MARCELO FERREIRA LOPES e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ181148 LEONARDO SICILIANO PAVONE e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00042969620114036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão de auxílio-acidente.

Requer o apelante a reforma do julgado. Em preliminar requer seja anulado o feito, por cerceamento de defesa, pois faz jus à realização de uma nova perícia por especialista. No mérito, alega que se encontra incapacitado parcialmente para o trabalho, em razão de acidente que gerou lesão permanente.

Contrarrazões não apresentadas.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática. Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Rejeito a matéria preliminar, porque já foi resolvida em sede de agravo de instrumento (f. 109/112). Desnecessária, assim, a realização de nova perícia.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão do benefício de auxílio-acidente.

O auxílio-acidente é cabível consoante os termos do artigo 86 da Lei nº 8.213/91.

"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 1º O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 4º A perda da audição, em qualquer grau, somente proporcionará a concessão do auxílio-acidente, quando, além do reconhecimento de causalidade entre o trabalho e a doença, resultar, comprovadamente, na redução ou perda da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. (Restabelecido com nova redação pela Lei nº 9.528, de 1997)."

Trata-se de benefício previsto como indenização de natureza previdenciária, e não civil e depende da consolidação das lesões decorrentes do sinistro. Tem natureza compensatória para compensar o segurado da redução de sua capacidade laboral.

A lei, hoje, prevê a concessão do benefício em caso de acidente de qualquer natureza, o que é bastante amplo, não mais mencionando a

lei apenas acidente de trabalho.

É benefício personalíssimo: em caso de falecimento do segurado, não será transferido para os dependentes. E será devido até a véspera do início de qualquer aposentadoria (poderá ser acidentária, por tempo de serviço, por idade, especial, do anistiado etc).

No caso, o laudo médico, fundamentadamente, atesta que não há incapacidade para o trabalho, nem mesmo parcial (f. 54/58). Explica o perito, inclusive em complementação (f. 69/70), que o autor recuperou-se das lesões sofridas no acidente, nem sendo necessária sequer reabilitação profissional.

O teor do exame de corpo de delito constante de f. 76 não prevalece sobre o conteúdo do laudo pericial.

Assim, não há que se falar em benefício por incapacidade parcial.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado.

O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante (g.n.):

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE JULGADO IMPROCEDENTE PELO TRIBUNAL DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DE LESÃO E INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Para que seja concedido o auxílio-acidente, necessário que o segurado empregado, exceto o doméstico, o trabalhador avulso e o segurado especial (art. 18, § 1o. da Lei 8.213/91), tenha redução na sua capacidade laborativa em decorrência de acidente de qualquer natureza. 2. O art. 20, I da Lei 8.213/91, por sua vez, considera como acidente do trabalho a doença profissional, proveniente do exercício do trabalho peculiar à determinada atividade, enquadrando-se, nesse caso, as lesões decorrentes de esforços repetitivos. 3. O Tribunal a quo, soberano na análise fático-probatória da causa, julgou improcedente o pedido inicial por entender que não ficou comprovado nos autos lesão e redução da capacidade laboral do segurado, o que torna indevida a concessão da benesse previdenciária ora pleiteada. 4. Agravo Regimental desprovido (AGARESP 201202236485, AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 246719, Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ, PRIMEIRA TURMA, Fonte DJE DATA:20/08/2014).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORATIVA. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO INDEVIDO. ENTENDIMENTO DO RESP 1.109.591/SC, JULGADO SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. No REsp 1.109.591/SC, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do STJ fixou entendimento de que: "exige-se, para concessão do auxílio-acidente, a existência de lesão, decorrente de acidente do trabalho, que implique redução da capacidade para o labor habitualmente exercido". 2. A Corte de origem, ao analisar o conjunto fático-probatório, concluiu que a lesão sofrida pelo segurado não reduziu a sua capacidade para o trabalho. Revisar tal entendimento implica revolvimento de matéria fático-probatória, o que não é possível, tendo em vista o enunciado da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido (AGRESP 201400084845, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1430548, Relator(a) BENEDITO GONÇALVES, STJ, PRIMEIRA TURMA, Fonte DJE DATA:21/05/2014).

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INCAPACIDADE AUDITIVA MÍNIMA. AUXÍLIO-ACIDENTE. CAPACIDADE LABORATIVA PRESERVADA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O Tribunal a quo, soberano na análise das circunstâncias fáticas da causa, concluiu ser indevido o benefício previdenciário porquanto, embora constatada a perda auditiva mínima do Autor, não restou comprovado o nexo causal com as atividades profissionais; nem foi constatada qualquer redução na capacidade laborativa e, portanto, a inversão do julgado encontra óbice na Súmula 07 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Agravo regimental desprovido (AGRESP 201001962652, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1221357, Relator(a) LAURITA VAZ, STJ, QUINTA TURMA, Fonte DJE DATA:26/09/2012).

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo:[Tab] 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:[Tab]SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial I

DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005006-07.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.005006-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITO LUCIANO
ADVOGADO : SP263205 PRISCILA SOBREIRA COSTA e outro(a)
No. ORIG. : 00050060720114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta contra o INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento e conversão de atividade especial, com vistas à revisão da RMI de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento na via administrativa e ao pagamento das diferenças apuradas.

A r. sentença julgou procedente o pedido para: (i) enquadrar o lapso de 12/12/1998 a 31/3/2004; (ii) condenar, por consequência, o INSS à revisão correspondente, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e acréscimo de juros de mora. Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (*caput*), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (*AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: 1ªT, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 p. 346, Relator: DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI*).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJe de 3.8.2010*).

Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

Do enquadramento e da conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial; bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (artigo 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação retroativa** do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI). Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "**EPI Eficaz (S/N)**" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso em tela, quanto ao intervalo de 12/12/1998 a 31/3/2004, constam laudo e "Perfil Profissiográfico Previdenciário", os quais anotam a exposição, habitual e permanente, a **ruído superior** aos limites de tolerância estabelecidos na norma em comento.

Dessa forma, o lapso deve ser considerado como atividade especial.

Por conseguinte, a autarquia deverá proceder à revisão da RMI do benefício em contenda, para computar os acréscimos resultantes da conversão dos interregnos ora enquadrados.

Dos consecutários

O termo inicial de revisão do benefício fica mantido.

Quanto à **correção monetária**, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no artigo 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo artigo 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74,

8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e do artigo 27 do CPC.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **nego** seguimento à apelação do INSS e **dou** parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para, nos termos da fundamentação, ajustar a forma de aplicação dos consectários.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000009-75.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.000009-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE BRAZ DOS SANTOS
ADVOGADO : SP190255 LEONARDO VAZ e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00000097520114036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de decisão monocrática que, nos termos do art. 557 do CPC, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para explicitar os critérios da correção monetária e dos juros de mora e deu parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer o período de labor especial, com conversão em comum e condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo.

Sustenta o embargante, em síntese, que a decisão foi omissa quanto à petição de fls. 257/260, bem como quanto ao dispositivo que não se pronunciou quanto aos honorários advocatícios, deferidos em 10% na fundamentação.

É o relatório.

Decido.

Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº. 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; ou (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Com razão a parte autora no tocante à omissão apontada, motivo pelo qual passo a saná-la, com a seguinte redação:

Consoante decisão de fls. 247/253, foi determinado o pagamento da aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, ocorrido em 15.05.2009.

Ocorre que, administrativamente, o INSS concedeu à parte autora o benefício de auxílio doença, a partir de 13.11.2014, todavia o mesmo foi suspenso, para cumprimento da tutela antecipada deferida nos presentes autos (aposentadoria por tempo de contribuição). Destarte, deve ser dado à parte o direito de optar pelo benefício mais vantajoso.

Faz-se necessário esclarecer que, havendo opção pelo benefício administrativo, tal ato implicará em renúncia ao reconhecimento das prestações vencidas do benefício concedido judicialmente, ao passo que, optando-se pelo benefício concedido nesse processo, cessará o pagamento do benefício administrativo devendo o INSS proceder à compensação dos valores devidos em períodos simultâneos.

Tal entendimento está em consonância com a reiterada jurisprudência desta E. Corte. Confirmam-se os precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). BENEFÍCIO JUDICIAL X BENEFÍCIO ADMINISTRATIVO. OPÇÃO MAIS VANTAJOSA. RENÚNCIA AS PRESTAÇÕES ATRASADAS DO BENEFÍCIO JUDICIAL.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle

da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. Encontra-se pacificado o entendimento de que é facultado ao segurado fazer a opção pelo benefício que lhe seja mais vantajoso. Todavia, a opção pelo benefício administrativo, em detrimento do benefício judicial, implica a renúncia das prestações vencidas do benefício concedido judicialmente, uma vez que é vedado ao segurado retirar dos dois benefícios o que melhor lhe aprouver.

3. Agravo legal do INSS provido.

(TRF3, 9ª Turma, AI nº. 0005591-35.2011.4.03.0000. Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 14/11/2011, DJU 24/11/2011)."

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. BENEFÍCIO JUDICIAL. PRESTAÇÕES VENCIDAS. EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I - É possível a opção do autor pelo benefício requerido na esfera administrativa em data posterior ao do benefício que fora concedido judicialmente, em face do valor da renda ser mais vantajoso ao segurado. Todavia, em tal hipótese as parcelas decorrentes da concessão do benefício judicial não são devidas ao autor.

II - Apelação do autor improvida.

(TRF3, 10ª Turma, AC nº. 2000.61.13.000281-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 03/06/2008, DJU 11/06/2008)."

Quanto à tutela deferida nos autos, ausente o *periculum in mora* a justificar a antecipação dos efeitos da tutela, pelo fato de que a parte autora vinha percebendo benefício de auxílio-doença, inclusive com renda mensal inicial mais vantajosa.

Sendo assim, defiro o pedido de fls. 257/260 para revogar a tutela antecipada concedida na sentença de fls.182/188.

Assim, não mais subsistindo o provimento antecipado, oficie-se ao INSS para que, no prazo de 30 (trinta) dias, cancele o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição implantado, restabelecendo o benefícios de auxílio-doença.

Por fim, em relação à verba honorária, substituo o dispositivo da decisão de fls. 247/253, para que conste a seguinte redação:

"Posto isso, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA, para explicitar os critérios da correção monetária e dos juros de mora, consoante acima fundamentado e, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para reconhecer o período de labor especial, com conversão em comum, de 17.08.01 a 09.03.06 e condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, bem como para fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça."

Diante do exposto, acolho os embargos de declaração para sanar a omissão apontada, substituindo o dispositivo da decisão de fls. 247/253, bem como para oficiar ao INSS para que, no prazo de 30 (trinta) dias, cancele o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição implantado, restabelecendo o benefício de auxílio-doença, nos termos desta fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorridos os prazos para interposição de eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0032098-45.2011.4.03.6301/SP

2011.63.01.032098-5/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
PARTE AUTORA	: MARIA DE JESUS FERREIRA DE MORAIS
ADVOGADO	: SP032282 ARMANDO DOS SANTOS SOBRINHO e outro(a)
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro(a)
PROCURADOR	: SP248603 PRISCILA FIALHO TSUTSUI e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	: THELMA ALICE MORAIS DE ALMEIDA
ADVOGADO	: SP295666 FLAVIO HENRIQUE SIVIERO (Int.Pessoal)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSJ->SP
No. ORIG.	: 00320984520114036301 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial interposta em face de sentença proferida em ação previdenciária que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte à parte autora, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática. Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

O processo deve ser anulado.

A parte autora olvidou-se de requerer a citação do litisconsorte passivo necessário, Samlehi Barros de Almeida Oliveira, que recebe pensão por morte decorrente do falecimento de José Tenilson Almeida Oliveira, na condição de filho menor do *de cujus* conforme se observa do CNIS de f. 153 e 259.

Atentou-se contra a regra prevista no artigo 47, *caput* e § único, do Código de Processo Civil, pois, caso mantido o entendimento de que o benefício da autora é devido desde o requerimento administrativo (mera hipótese, à evidência), caberá cogitar-se do desconto no valor do benefício da outra beneficiária, na forma dos artigos 77, *caput*, e 115, II, da LBPS.

Há necessidade, de qualquer forma, de ele integrar a lide.

Nesse diapasão:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. PENSÃO PAGA À FILHA DO SEGURADO. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. I. O reconhecimento do direito da autora implica na necessidade de divisão da pensão que foi percebida pela filha do de cujus com a ex-esposa, devendo por isso a beneficiária figurar no pólo passivo da ação, na qualidade de litisconsorte passiva necessária. II. Remessa oficial não conhecida. anulação dos atos processuais posteriores à contestação do INSS.

Apelação do INSS prejudicada (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 866577 Processo: 2003.03.99.010192-6 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 28/05/2007 Fonte: DJU DATA:28/06/2007 PÁGINA: 625 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. NULIDADE DO PROCESSO. 1. Impõe-se a anulação dos atos do processo, para que se promova a citação de litisconsorte passivo necessário, nos termos do artigo 47 do Código de Processo Civil, uma vez imprescindível à formação do contraditório e à dilação probatória. 2. Agravo não provido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1098737 Processo: 0010476-44.2006.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/02/2012 Fonte: TRF3 CJI DATA:23/03/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO JOÃO CONSOLIM).

MANDADO DE SEGURANÇA - DISCUSSÃO POR NOVA PARTILHA DE PENSÃO MILITAR POR MORTE, NA QUAL O SUCESSO POTENCIAL DA EMPREITADA A AFETAR DIRETAMENTE A FILHA DO "DE CUJUS", AUSENTE AO PÓLO PASSIVO, CUJA CITAÇÃO DE RIGOR, COMO LITISCONSORTE NECESSÁRIO, SUPERIOR A AMPLA DEFESA - ANULAÇÃO DA R. SENTENÇA - PREJUDICADA A APELAÇÃO IMPETRANTE 1. A discussão trazida ao feito envolve terceira figura, além das esposas em questão, Izolina Marsola Peixoto e Maria de Fátima Cardeaes Peixoto, afinal o sucesso, em tese, do pleito, por redivisão da pensão militar em pauta, a atingir a filha do extinto, sendo este o desenho dos autos, ao que deles se extrai. 2. Por força de inicial pensionamento judicial, um quarto do soldo em tela destinava-se à primeira esposa do falecido, o restante então sobre os domínios da impetrante, assim envolto o Direito de Família, até ali. 3. Com o falecimento do servidor em causa - portanto já aqui se estando sob os domínios do Direito de Sucessão, consorciado ao ordenamento administrativista - a divisão dos proventos da inatividade deixou-se ao regramento de lei, vigente ao tempo do óbito, que ordenaria metade em prol do descendente e divisão do remanescente em partes iguais, em favor das esposas, anterior e do tempo do passamento. 4. Como cristalino, deve se situar, como passivo litisconsorte necessário a esta causa, a figura de Zilma Marsola Peixoto, sem a qual a solução ao feito não se aperfeiçoa - qualquer que venha de ser, mesmo em plano processual, como já lavrada, diante dos graus jurisdicionais recursais - por vulnerada a sagrada ampla defesa, inciso LV, art. 5º, Texto Supremo, de conseguinte anulando-se a r. sentença e tornando o feito à origem, para que promova a parte impetrante elementos necessários (contra-fé) ao oportuno gesto citatório em questão, em capital assim ampliação excepcional ao pólo passivo da controvérsia. 5. Prejudicados, pois, demais temas suscitados. 6. anulação da r. sentença, como supra firmado, prejudicada a apelação (AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 245583 Processo: 0008622-24.2001.4.03.6108 UF: SP Órgão Julgador: JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Y Data do Julgamento: 17/08/2011 Fonte: DJF3 CJI DATA:01/09/2011 Relator: JUIZ CONVOCADO SILVA NETO).

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **ANULO A SENTENÇA** e determino o retorno dos autos à primeira instância, para que seja realizada a citação do litisconsorte passivo necessário, titular da pensão NB 1533058102, assegurando-se a participação na lide. Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009740-16.2012.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
 APELANTE : JAIR DONIZETTI FERNANDES
 ADVOGADO : SP128685 RENATO MATOS GARCIA
 APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 PROCURADOR : SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 No. ORIG. : 11.00.00319-3 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido para determinar restabelecimento do benefício de auxílio-acidente, possibilitando a cumulação com a aposentadoria.

Nas razões de apelo, a parte autora pleiteia a procedência de pleito, com consequente reforma da sentença.

Contrarrazões não apresentadas.

Subiram os autos a esta egrégia Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática. Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

A r. sentença deve ser mantida.

No presente caso, a DIB do benefício de *auxílio-acidente* concedido à autora ocorreu em 19/8/1975 (CNIS à f. 9).

Já, a *aposentadoria por invalidez* foi concedida com DIB em 01/9/2000 (extrato à f. 11).

Nesse caso, trata-se de **aposentadoria concedida já na vigência da novel legislação** (Medida Provisória nº 1.596, de 10/11/1997, convertida na Lei nº 9.528/97), que alterou a redação do parágrafo 3º do artigo 86 da Lei nº 8.213/91 e não mais permitiu a cumulação dos benefícios.

Correta, assim, a cessação do auxílio-acidente, uma vez que, *no momento da concessão da aposentadoria por tempo de serviço, já estava vigente a proibição da acumulação.*

Ipsa facto, para ter direito à cumulação, não basta ao segurado ter recebido o auxílio-acidente antes da nova legislação: **é preciso que ambos os benefícios tenham sido concedidos na legislação anterior.**

Esse o sentido do princípio *tempus regit actum*: a interpretação do fenômeno jurídico da cumulação deve levar em conta não apenas a época da concessão do benefício acidentário, mas também da aposentadoria.

Nesse diapasão, o precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO ACIDENTE. APOSENTADORIA. CUMULAÇÃO. INVIABILIDADE. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.528/97. SÚMULA 83/STJ. 1. A redação original do art. 86 da Lei n. 8.213/91 previa que o auxílio-acidente era um benefício vitalício, sendo permitida a cumulação do referido auxílio pelo segurado com qualquer remuneração ou benefício não relacionados com o mesmo acidente. 2. O referido normativo sofreu alteração significativa com o advento da MP 1.596-14/97, convertida na Lei n. 9.528/97, que afastou a vitaliciedade do auxílio-acidente e passou expressamente a proibir a acumulação do benefício acidentário com qualquer espécie de aposentadoria do regime geral, passando a integrar o salário de contribuição para fins de cálculo da aposentadoria previdenciária. 3. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a possibilidade de acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria requer que a lesão incapacitante e a concessão da aposentadoria sejam anteriores às alterações promovidas pela Lei n. 9.528/97. Súmula 83/STJ. Recurso especial não conhecido ((REsp 1244257 / RS RECURSO ESPECIAL 2011/0059583-0 Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS (1130) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 13/03/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 19/03/2012)."

Nesse mesmo sentido, outro precedente do Superior Tribunal de Justiça, submetido ao **regime de recurso repetitivo**:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. ART. 86, §§ 2º E 3º, DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MEDIDA PROVISÓRIA 1.596-14/1997, POSTERIORMENTE CONVERTIDA NA LEI 9.528/1997. CRITÉRIO PARA

RECEBIMENTO CONJUNTO. LESÃO INCAPACITANTE E APOSENTADORIA ANTERIORES À PUBLICAÇÃO DA CITADA MP (11.11.1997). DOENÇA PROFISSIONAL OU DO TRABALHO. DEFINIÇÃO DO MOMENTO DA LESÃO INCAPACITANTE. ART. 23 DA LEI 8.213/1991. CASO CONCRETO. INCAPACIDADE POSTERIOR AO MARCO LEGAL. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-ACIDENTE. INVIABILIDADE.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de indeferir a concessão do benefício de auxílio-acidente, pois a manifestação da lesão incapacitante ocorreu depois da alteração imposta pela Lei 9.528/1997 ao art. 86 da Lei de Benefícios, que vedou o recebimento do mencionado benefício com aposentadoria.
2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
3. A acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria pressupõe que a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do direito ao auxílio-acidente, e o início da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991 ("§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria; § 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente."), promovida em 11.11.1997 pela Medida Provisória 1.596-14/1997, que posteriormente foi convertida na Lei 9.528/1997. No mesmo sentido: REsp 1.244.257/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19.3.2012; AgRg no AREsp 163.986/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 27.6.2012; AgRg no AREsp 154.978/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 4.6.2012; AgRg no REsp 1.316.746/MG, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 28.6.2012; AgRg no AREsp 69.465/RS, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 6.6.2012; EREsp 487.925/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Terceira Seção, DJe 12.2.2010; AgRg no AgRg no Ag 1375680/MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 19.10.2011; AREsp 188.784/SP, Rel. Ministro Humberto Martins (decisão monocrática), Segunda Turma, DJ 29.6.2012; AREsp 177.192/MG, Rel. Ministro Castro Meira (decisão monocrática), Segunda Turma, DJ 20.6.2012; EDcl no Ag 1.423.953/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 26.6.2012; AREsp 124.087/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 21.6.2012; AgRg no Ag 1.326.279/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 5.4.2011; AREsp 188.887/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 26.6.2012; AREsp 179.233/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 13.8.2012.
4. Para fins de fixação do momento em que ocorre a lesão incapacitante em casos de doença profissional ou do trabalho, deve ser observada a definição do art. 23 da Lei 8.213/1991, segundo a qual "considera-se como dia do acidente, no caso de doença profissional ou do trabalho, a data do início da incapacidade laborativa para o exercício da atividade habitual, ou o dia da segregação compulsória, ou o dia em que for realizado o diagnóstico, valendo para este efeito o que ocorrer primeiro". Nesse sentido: REsp 537.105/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 17/5/2004, p. 299; AgRg no REsp 1.076.520/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 9/12/2008; AgRg no Resp 686.483/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 6/2/2006; (AR 3.535/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJe 26/8/2008).
5. No caso concreto, a lesão incapacitante eclodiu após o marco legal fixado (11.11.1997), conforme assentado no acórdão recorrido (fl. 339/STJ), não sendo possível a concessão do auxílio-acidente por ser inacumulável com a aposentadoria concedida e mantida desde 1994.

6. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ (REsp 1296673 / MG, RECURSO ESPECIAL 2011/0291392-0, Relator(a) Ministro HERMAN BENJAMIN, Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data do Julgamento 22/08/2012, Data da Publicação/Fonte DJe 03/09/2012)."

Adveio, posteriormente, a súmula nº 507, pacificou-se definitivamente a questão, in verbis:

"A acumulação de auxílio-acidente com aposentadoria pressupõe que a lesão incapacitante e a aposentadoria sejam anteriores a 11/11/1997, observado o critério do art. 23 da Lei n. 8.213/1991 para definição do momento da lesão nos casos de doença profissional ou do trabalho."

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007667-25.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.007667-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DEJAIR PUCINE
ADVOGADO : SP215399 PATRICIA BALLERA VENDRAMINI e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de labor nocivo e a concessão de benefício de aposentadoria especial.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de procedência do pedido. Reconhecido o labor especial do intervalo de 06.03.97 a 20.03.12. Condenado o INSS ao pagamento de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação. Deferida a antecipação de tutela. Determinado o reexame necessário.

Apelação do INSS. Pugna pela reforma da r. sentença, com a improcedência do pedido. Caso mantida, insurge-se quanto ao termo inicial do benefício.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "[a] caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço".

Da leitura desse parágrafo depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92).

Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração dos seus §§ 3º e 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma permanente, não ocasional nem intermitente, o que se deve comprovar através de formulário próprio (STJ - AgRg no AREsp 295495/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, Dje 15.04.13).

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou médico responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

Quanto à utilização do equipamento de proteção individual - EPI, o STF já se manifestou, em sede de repercussão geral, no seguinte sentido:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO

CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RÚIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

1. Conduz à admissibilidade do Recurso Extraordinário a densidade constitucional, no aresto recorrido, do direito fundamental à previdência social (art. 201, CRFB/88), com reflexos mediatos nos cânones constitucionais do direito à vida (art. 5º, caput, CRFB/88), à saúde (arts. 3º, 5º e 196, CRFB/88), à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CRFB/88) e ao meio ambiente de trabalho equilibrado (arts. 193 e 225, CRFB/88). 2. A eliminação das atividades laborais nocivas deve ser a meta maior da Sociedade - Estado, empresariado, trabalhadores e representantes sindicais -, que devem voltar-se incessantemente para com a defesa da saúde dos trabalhadores, como enuncia a Constituição da República, ao erigir como pilares do Estado Democrático de Direito a dignidade humana (art. 1º, III, CRFB/88), a valorização social do trabalho, a preservação da vida e da saúde (art. 3º, 5º, e 196, CRFB/88), e o meio ambiente de trabalho equilibrado (art. 193, e 225, CRFB/88).

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

(...)

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

9. A interpretação do instituto da aposentadoria especial mais consentânea com o texto constitucional é aquela que conduz a uma proteção efetiva do trabalhador, considerando o benefício da aposentadoria especial excepcional, destinado ao segurado que efetivamente exerceu suas atividades laborativas em "condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física".

10. Conseqüentemente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário. (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) (g.n.)"

Extrai-se do inteiro teor do referido julgamento que o C. STF, ao pacificar a questão acerca do uso do EPI para fins de caracterização ou não da natureza especial da atividade, assentou um norte interpretativo a respeito desse tema constitucional, no sentido de que a natureza especial decorre da relação entre o agente agressivo e o trabalhador, de forma que quando houver comprovação do efetivo uso de EPI pelo trabalhador, bem como, de que ele é capaz de neutralizar todos os efeitos prejudiciais à sua saúde, constitucionalmente não se

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 2311/2954

justifica considerar o trabalho como especial.

Restou evidenciado no julgamento, de forma a nortear a Administração e o Judiciário, que divergências ou dúvidas sobre a eliminação dos prejuízos ou riscos à saúde ou à integridade física pelo uso do Equipamento de Proteção Individual não obstarão o reconhecimento do direito do segurado ao reconhecimento das condições especiais de labor, vez que a utilização do EPI pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

Extrai-se, ainda mais, que o C. STF, embora assentando este critério interpretativo geral, resolveu não se manifestar sobre toda a multiplicidade de agentes agressivos que podem dar ensejo ao tempo de serviço especial, por depender de múltiplos e complexos aspectos técnicos, tendo decidido naqueles autos especificamente apenas com relação ao agente agressivo ruído (para assentar que o uso de EPI não afasta a especialidade porque não neutraliza os efeitos prejudiciais sobre o trabalhador), conforme se extrai do inteiro teor do acórdão, no voto do eminente Ministro Roberto Barroso (p. 63), *in verbis*:

"Partindo dessa premissa de humildade judicial, parece bastante claro não ser recomendável ao Tribunal apreciar, nesse processo, a eficácia do EPI em relação a todos os agentes nocivos à saúde do trabalhador. Para além da enorme dificuldade na identificação de todos esses agentes nocivos, a análise da eficácia do EPI em relação a cada um deles suscita discussões técnicas complexas e específicas, e, como o processo originário dispunha sobre a exposição de trabalhador a ruído, os estudos técnicos constantes dos autos versam, essencialmente, sobre esse agente nocivo."

A despeito disso, como exposto, o C. STF estabeleceu o critério interpretativo geral, com fundamento constitucional, e o fez em sede de repercussão geral, por isso devendo ser seguido em todos os julgamentos acerca do tema, por todas as instâncias judiciais inferiores. Conclui-se da orientação trazida, em sede de repercussão geral, no julgamento do ARE 664335 do C. STF que, apenas a comprovação da neutralização pelo efetivo uso do EPI do agente nocivo ao que o segurado estava exposto pode afastar o reconhecimento do labor exercido em condições especiais, sendo que eventuais dúvidas na documentação apresentada devem ser interpretadas em favor do segurado/trabalhador.

Deste modo, adotando tal entendimento, esclareço que nos casos de exposição ao agente nocivo ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) ou do Laudo Técnico Pericial, no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria. Para todos os demais agentes nocivos, conforme orientação da Suprema Corte, se comprovado o efetivo uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), bem como, a capacidade de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

Para tanto, é imprescindível que o segurado traga aos autos a documentação hábil, descrita na legislação específica, ou seja, em síntese: que tenha sido elaborada por pessoa habilitada; que descreva o agente agressivo a que esteve exposto e sob quais condições; que contenha descrição do tipo de equipamento utilizado; que demonstre a intensidade de proteção proporcionada ao trabalhador; bem como que certifique o efetivo uso do EPI pelo empregado.

Assim, se o PPP ou o laudo técnico apresentado atestam que o trabalhador exerceu atividade exposto a agentes nocivos capaz de caracterizar a sua natureza especial, tais documentos devem, subsequentemente, também trazer informações sobre a real utilização do EPI pelo empregado e se o uso do equipamento, estabelecido nos termos da NR-06, se deu de forma a neutralizar o agente nocivo.

Desta feita, a declaração do empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário de que o uso de EPI é eficaz, por si só, não é suficiente para descaracterizar a atividade especial. Independentemente da eficácia do equipamento, devem ser levados em consideração outros fatores e condições relevantes a fim de comprovar a neutralização da nocividade ao trabalhador.

Observe-se que se o segurado se desincumbe regularmente de seu ônus de apresentar a documentação comprobatória do exercício de atividade exposta a fatores de risco, nos termos do que é exigido pela legislação específica, eventual dúvida decorrente da falta de informação precisa, nesta documentação, acerca do uso efetivo do EPI ou da capacidade de neutralização dos riscos advindos do agente agressivo para o trabalhador, não de ser interpretadas em favor deste, portanto, não descaracterizando a natureza especial da atividade desenvolvida.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB.

Em consideração ao princípio *tempus regit actum*, não cabe a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03. Nesse sentido, trago à colação a ementa do C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no

período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

CASO CONCRETO

Quanto ao interregno reconhecido, pela r. sentença, como especial, de **06.03.97 a 20.03.12**, há nos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, datado de 14.06.11 (fls. 18-19), donde se extrai que o requerente, no desempenho de suas atividades junto à empresa Andrade Açúcar e Álcool S/A, esteve exposto, de forma habitual e permanente a ruído de 86,28 dB(A) e a produtos químicos em geral.

Cumprir realçar que, consoante anteriormente assinalado, de 06.03.97 a 18.11.03, o nível de ruído considerado efetivamente nocivo é aquele superior a 90 dB(A), passando, a partir de 19.11.03, a ser considerado o nível superior a 85 dB(A).

Ademais, anoto que o citado documento também não especificou a quais tipos de produtos químicos o requerente esteve efetivamente exposto.

Assim, ante todo o acima exposto, deve ser considerado como especial o **intervalo de 19.11.03 a 14.06.11 (data do PPP)**.

APOSENTADORIA ESPECIAL

Disciplinam a aposentadoria especial os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da referida lei e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de trabalho desenvolvido em condições especiais. Cumpridos tais requisitos, o segurado faz jus à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário de benefício (§ 1º do art. 57), e não se submete às inovações da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não incide o fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Ademais, cumprir assinalar que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados apenas os períodos trabalhados nessa condição, os quais não sofrem a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum.

CONCLUSÃO

Computando-se os labores especiais, reconhecidos judicial e administrativamente, totaliza o demandante, até o requerimento administrativo, observada a carência legal, tão-somente **18 anos, 04 meses e 01 dia** de tempo de serviço especial, inferior aos 25 anos exigidos para a concessão do benefício em epígrafe, o que enseja o indeferimento da concessão da aposentadoria especial.

CONSECTÁRIOS

No presente caso, entendo pela sucumbência recíproca, de conformidade com o *caput* do art. 21 do CPC, compensando-se os honorários advocatícios sucumbenciais.

Sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita e isento o INSS de custas processuais, nada se impõe quanto a isso.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à suspensão do benefício aposentadoria especial. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS**, para afastar o reconhecimento da especialidade do interregno de 06.03.97 a 18.11.03 e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria especial. Verbas sucumbenciais, consoante acima explicitado. **Revogada a antecipação de tutela.**

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 2313/2954

2012.61.08.001646-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : CARLOS AUGUSTO BRAUD MARTINS
ADVOGADO : SP221131 ALESSANDRO BEZERRA ALVES PINTO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP234567 DANIELA JOAQUIM BERGAMO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016461520124036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada.

Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos para a percepção do benefício. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de realização de estudo social e de complementação do laudo médico. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Preliminarmente, não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa. Verificada, pelo Juízo *a quo*, a ausência da deficiência por meio do laudo médico, torna-se dispensável a elaboração de estudo social, até por uma questão de economia processual.

Por fim, entendo não prosperar o pedido de conversão do julgamento em diligência, para a complementação da perícia.

Na hipótese, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de deficiência.

O laudo pericial descreveu os achados em exame clínico, complementado pelos exames médicos que lhe foram apresentados, e respondeu aos quesitos formulados (fls. 99/102 e 113/114).

Desse modo, tendo sido possível ao Juízo *a quo* formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária é a complementação da prova.

Passo, então, ao exame do mérito.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social

constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ªT., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013). A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica. Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente.

Entretanto, o perito judicial constatou não ser ela portadora de males que a incapacitem para o trabalho (fl. 99/102 e 113/114).

Assim, a parte autora não logrou comprovar que está incapacitada para desempenhar suas atividades diárias e laborais, a não fazer jus ao benefício assistencial.

Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO. - Ausente requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial; não demonstrada a incapacidade total e permanente para a vida diária e para o trabalho. - Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. - Apelação provida, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela anteriormente concedida." (TRF 3ª Região - AC 200761110030341 - 8ª Turma - rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta - DJF3 CJI 30/03/2010, p. 990)

Em decorrência, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo **a quo**, que julgou improcedente o pedido pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade à legislação federal ou a dispositivos constitucionais. Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006412-14.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.006412-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : EVA APARECIDA PEREIRA
ADVOGADO : SP157623 JORGE LUIS SALOMAO DA SILVA e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00064121420124036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o restabelecimento de auxílio-doença.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 2315/2954

Laudo judicial.

Deferida antecipação de tutela.

Sentença de parcial procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data do laudo (29.07.13). Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da prolação dessa decisão. Sem custas. Dispensado o reexame necessário.

Apelação da parte autora pela concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Apelação autárquica pela modificação dos critérios de fixação dos juros de mora e correção monetária.

Subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Indepe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo pericial concluiu que a incapacidade laboral da autora é total e permanente.

Assim, em decorrência da sua incapacidade irreversível e definitiva, a autora tornou-se incapaz para o trabalho que lhe garanta subsistência.

Cumprido observar que a incapacidade diagnosticada impede o exercício da atividade habitual, ante a necessidade de esforço físico.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegal idade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegal idade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA:28/10/09 PÁG: 1725)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. I. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº

8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - 5ª TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DES. CONV. DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/10)

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que trabalhou registrada por período superior ao necessário.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), e legislação superveniente, a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região). Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Por fim, expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a conversão imediata do benefício de auxílio-doença para aposentadoria por invalidez.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez e, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para estabelecer os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007044-28.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.007044-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO GRACIOLI CRUZ
ADVOGADO : SP153389 CLAUDIO DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00070442820124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de r. sentença que lhe julgou procedente o pedido, para condenar o réu ao restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, condenando o réu ainda a abster-se de efetuar qualquer cobrança ou lançar o vindicante como devedor de valores referentes ao supostos recebimentos indevidos debatidos neste feito, mantida a antecipação dos efeitos da tutela, dispensado o relatório.

O INSS, no apelo, postula a reforma da sentença alegando que o benefício foi concedido irregularmente, pois não cumprido o requisito da carência. Aduz que as quantias devem ser restituídas, mercê do artigo 115, II, da LBPS.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta egrégia Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, tal regra consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão

monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

No mérito, porém, a r. sentença deve ser parcialmente reformada pelas razões que passo a expor.

Deve ser enfatizado desde logo que a Administração Pública tem o dever de fiscalização dos seus atos administrativos, pois goza de prerrogativas, entre as quais o *controle administrativo*, sendo dado rever os atos de seus próprios órgãos, anulando aqueles eivados de ilegalidade, bem como revogando os atos cuja conveniência e oportunidade não mais subsista.

Trata-se do poder de autotutela administrativo, enunciado nas Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal, tendo como fundamento os princípios constitucionais da legalidade e supremacia do interesse público, desde que obedecidos os regramentos constitucionais do contraditório e da ampla defesa (artigo 5º, LIV e LV, da CF), além da Lei nº 9.784/99, aplicável à espécie.

A Administração pode rever seus atos. Ao final das contas, a teor da Súmula 473 do E. STF "*A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência e oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos a apreciação judicial*".

Enfim, deve o INSS observar as regras constitucionais, sob pena de ver seus atos afastados por intervenção do Poder Judiciário. Com efeito, a garantia do inciso LV do artigo 5º da Constituição da República determina que em processos administrativos também deve ser observado o contraditório regular.

Pela análise dos autos, constato que houve obediência ao devido processo administrativo por parte da autoridade impetrada, tanto que a própria parte autora não alegou na petição inicial, com *causa petendi*, qualquer ofensa nesse sentido.

Na revisão administrativa, o INSS considerou que o autor, depois da perda da qualidade de segurado motivada pela cessação das contribuições após 11/1998 (artigo 15, II, da LBPS), voltou a filiar-se como contribuinte individual recolhendo contribuições em atraso desde 01/02/2000 até 31/10/2000, todas em atraso.

Aduz a autarquia previdenciária que as primeiras contribuições sem atraso recolhidas pela parte autora deram-se entre 01/2002 a 04/2002, mas a DII fixada na perícia deu-se em 07/02/2002.

Logo, concluiu o INSS, o autor não havia cumprido a carência porquanto se aplica ao caso o disposto no artigo 27, II, da LBPS, de modo que o benefício foi pago indevidamente. Por conta disso, fez a cobrança administrativa das prestações não prescritas, a partir de 01/20/2006 até 31/5/2012, tendo também suspenso o pagamento da aposentadoria (vide extrato às f. 22/24).

Diante disso, o INSS, então, nada mais fez do que aplicar as normas vigentes, constantes da legislação, procedendo à **cobrança dos valores ilegalmente percebidos**, mediante abatimento de percentual do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Segundo consta da legislação, uma vez apurado erro, a autarquia é obrigada a fazer a correção, sob pena de ilegalidade e responsabilidade do servidor responsável.

No mais, quando patenteado o *pagamento indevido de benefício*, o direito de a Administração obter a devolução dos valores é inexorável, ainda que tivessem sido recebidos de boa-fé, à luz do disposto no artigo 115, II, da Lei nº 8.213/91.

Trata-se de *norma cogente*, que obriga o administrador a agir, sob pena de responsabilidade.

A lei normatizou a hipótese fática controvertida nestes autos e já trouxe as consequências para tanto, de modo que não cabe ao juiz fazer *tabula rasa* do direito positivo.

Há que se levar em conta o princípio geral do direito, positivado no atual Código Civil, consistente na **proibição do enriquecimento ilícito**.

E as regras acima citadas, previstas na lei e regulamentadas no Decreto nº 3.048/99, não afrontam a Constituição Federal. Logo, são válidas e eficazes.

Noutro passo, não há lei no direito positivo brasileiro determinando que, por se tratar de verba alimentar, o benefício é irrepitível.

A construção jurisprudencial, que resultou no entendimento da irrepitibilidade das rendas recebidas a título de benefício previdenciário, por constituírem verba alimentar, pode incorrer em negativa de vigência à norma do artigo 115, II, da Lei nº 8.213/91.

E as regras acima citadas, previstas na lei e regulamentadas no Decreto nº 3.048/99, não afrontam a Constituição Federal. Logo, são válidas e eficazes.

Para além, razoável é a limitação do abatimento a 30%, na forma estabelecido no artigo 154, § 3º, do regulamento.

Há inúmeros precedentes no sentido da necessidade de devolução dos valores indevidamente recebidos da seguridade social, inclusive oriundos do Superior Tribunal de Justiça.

Em vários casos de pagamento indevido, há precedentes de tribunais federais no sentido da **necessidade de devolução**.

Nesse diapasão, *mutatis mutandis*:

PREVIDENCIÁRIO. DEVOLUÇÃO DE VALORES PAGOS EM RAZÃO DE ACUMULAÇÃO INDEVIDA DE BENEFÍCIOS APURADA EM SEDE ADMINISTRATIVA. DESCONTO. POSSIBILIDADE LEGAL (ART. 115 DA LEI 8213/91 E ART. 154 DO DEC. 3048/99). I - Em suas relações com os segurados ou beneficiários, o INSS, na condição de autarquia, pratica atos administrativos subordinados à lei, os quais estão sempre sujeitos à revisão, como manifestação do seu poder/dever de reexame com vistas à proteção do interesse público, no qual se enquadra a Previdência Social. II - Constatado o pagamento de benefício a maior decorrente de cumulação indevida de benefícios, resta evidente que, o ressarcimento dos valores indevidamente pagos, não está eivado de qualquer ilegalidade (artigo 115, inciso II da Lei 8213/91 e artigo 154, parágrafo 3º do Decreto 3048/99). III - Se por um lado não há má-fé do segurado, por outro não é razoável que este se beneficie de uma eventual falha administrativa com prejuízos para a Previdência. IV - Agravo provido para, em novo julgamento, negar provimento ao agravo de instrumento (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 490039, NONA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/06/2013, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DOS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CARÁTER ALIMENTAR E BOA-FÉ. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 115 DA LEI Nº

8.213/91 ÚNICA E EXCLUSIVAMENTE QUANTO AOS VALORES RECEBIDOS NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E À SÚMULA VINCULANTE Nº 10.

PRECEDENTES. 1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida. 2. É indevida a cumulação de aposentadoria e auxílio-acidente quando um destes benefícios previdenciários foi concedido após 11 de novembro de 1997, data da vigência da Medida Provisória nº 1.596-14, na esteira do decidido pelo Superior Tribunal de Justiça ao julgar o Recurso Especial 1.296.673/MG (Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 22.08.2012, v.u., DJe 03.09.2012), submetido à sistemática dos recursos representativos da controvérsia (CPC, art. 543-C). Conclusão que não representa ofensa ao direito adquirido (CF, art. 5º, XXXVI). 3. Indevida a devolução dos valores recebidos pelo autor a título de cumulação dos benefícios de auxílio-acidente e aposentadoria, pois tais verbas possuem natureza alimentar e foram recebidas de boa-fé, por força de decisão judicial antecipatória dos efeitos da tutela. Ressalva, entretanto, quanto aos valores recebidos no âmbito administrativo, sobre os quais incide a regra prevista no art. 115 da Lei nº 8.213/91. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 4. Isso não conduz à necessária declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/91. Ausência de violação ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. 5. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 6. Agravos a que se nega provimento (APELAÇÃO CÍVEL 1789514, NONA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2013, Relator: JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO).

PREVIDENCIÁRIO - RECEBIMENTO INDEVIDO DE BENEFÍCIO - DESCONTOS/RESTITUIÇÃO AO INSS - POSSIBILIDADE - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, PROVIDAS. 1. Apesar do caráter alimentar dos benefícios previdenciários, os valores das parcelas recebidas indevidamente devem ser restituídos ao INSS. 2. No caso, a parte autora não possuía a titularidade do benefício, apenas e tão-somente, na qualidade de curadora, detinha a obrigação de zelar pelo bem estar de sua curatelada, cujo falecimento fez cessar o benefício. A inexistência de razões legítimas para que a parte autora considerasse o benefício como seu não pode ser acobertada pelo princípio da boa fé, que remete aos princípios éticos, os quais proíbem as pessoas se apropriarem de coisa alheias. 3. Legítimo o desconto efetivado, uma vez que não há justificativas aptas a amparar o fato de a parte autora receber, como próprio, o benefício de outrem depois do óbito de quem ele era devido (curatelada). 4. O princípio da boa-fé não pode sobrepor a vedação das pessoas de apropriarem-se do patrimônio alheio, ainda que os valores envolvidos possuam fins alimentares (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1304791 Processo: 0001980-93.2005.4.03.6108 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA:09/01/2012 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA).

PREVIDENCIÁRIO. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A MAIOR. DESCONTO NO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA NOTIFICAÇÃO. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. REFORMA DA SENTENÇA. - Confissão da parte autora do recebimento em duplicidade de quantia paga a título de cumprimento do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal. - O fato de a Constituição Federal garantir o recebimento do valor de, pelo menos, um salário mínimo mensal, não pode ser desvirtuado, a ponto de se garantir que, recebida quantia a mais, o desconto do pagamento indevido não poder ocorrer, por tal garantia. Não é essa, também, a interpretação a ser dada aos princípios, seja o de garantia de um salário mínimo, seja da irredutibilidade do valor do benefício. Recebida quantia a maior, nada obsta o desconto posterior, desde que devidamente comprovada tal hipótese. - Garantido o direito do recebimento do salário mínimo, pode-se proceder a desconto temporário, destinado a regularizar uma pendência detectada. - Não há necessidade, por parte do ente público, de se ajuizar a ação de repetição de indébito ou de notificar aquele que recebeu a maior. Detectado o erro no pagamento, de imediato, a autarquia, dotada do poder de rever seus atos, pode proceder à reavaliação. Tanto que pode, a qualquer momento, proceder à revisão administrativa dos benefícios previdenciários. - Proibição de enriquecimento ilícito, seja do INSS, seja do beneficiário. Iterativos precedentes jurisprudenciais. - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, providas, para julgar improcedente o pedido. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 635737 Processo: 2000.03.99.060997-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 15/06/2009 Fonte: DJF3 CJI DATA:01/07/2009 PÁGINA: 825 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

A Justiça, ademais, avançou na análise das questões relativas à repetibilidade de prestações previdenciárias. Sim, quanto aos **casos de revogação da tutela antecipada**, há inúmeros precedentes na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que abordaram a questão. Cite-se o **REsp 1.384.418/SC**, de relatoria do ministro Herman Benjamin. "Não é suficiente, pois, que a verba seja alimentar, mas que o titular do direito o tenha recebido com boa-fé objetiva, que consiste na presunção da definitividade do pagamento", ponderou o relator.

Em outro julgamento do Superior Tribunal de Justiça (**REsp 988.171**), o ministro Napoleão Nunes Maia Filho elucidou a questão da seguinte forma: "embora possibilite a fruição imediata do direito material, a tutela não perde a sua característica de provimento provisório e precário, daí porque a sua futura revogação acarreta a restituição dos valores recebidos em decorrência dela".

Posteriormente, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, uniformizou o entendimento quanto à necessidade de devolução, consoante se observa da análise da seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. REVOGAÇÃO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ PELA PARTE SEGURADA. REPETIBILIDADE. A Primeira Seção, em 12.6.2013, por maioria, ao julgar o Resp 1.384.418/SC, uniformizou o entendimento no sentido de que é dever do titular de direito patrimonial devolver valores recebidos por força de tutela antecipada posteriormente revogada. Nesse caso, o INSS poderá fazer o desconto em folha de até dez por cento da remuneração dos benefícios previdenciários recebidos pelo segurado,

até a satisfação do crédito. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes. Recurso (EDcl no AgRg no AREsp 321432 / DF, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL, 2013/0092073-0, Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento, 05/12/2013, Data da Publicação/Fonte, DJe 16/12/2013, RDDP vol. 132 p. 136)

Mais recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, em **recurso repetitivo**, consolidou o entendimento de que, em casos de cassação de tutela antecipada, a lei determina a devolução dos valores recebidos, ainda que se trate de verba alimentar e ainda que o beneficiário aja de boa-fé:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REJULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL DETERMINADO PELO STF. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA POSTERIORMENTE CASSADA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DECIDIDA EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. 1. Rejulgamento do feito determinado pelo Supremo Tribunal Federal, ante o reconhecimento de violação ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante 10 do STF. 2. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do Resp 1.401.560/MT, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, pacificou o entendimento de que é possível a restituição de valores percebidos a título de benefício previdenciário, em virtude de decisão judicial precária posteriormente revogada, independentemente da natureza alimentar da verba e da boa-fé do segurado. 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido" (REsp 995852 / RS, RECURSO ESPECIAL, 2007/0242527-4, Relator(a) Ministro GURGEL DE FARIA, Órgão Julgador, T5 - QUINTA TURMA, Data do Julgamento, 25/08/2015, Data da Publicação/Fonte, DJe 11/09/2015).

Conquanto a presente controvérsia não trate de revogação de tutela específica - mas sim de benefício concedido ilegalmente, na via administrativa - o atual momento da jurisprudência indica uma atenção maior ao princípio da moralidade administrativa.

Nada obstante o quanto foi dito acima, observo que o INSS praticou **erro administrativo** que beneficiou a parte autora, **situação tratada de forma diversa pelo próprio Superior Tribunal de Justiça**.

Com efeito, esse tribunal possui posição firme no sentido de que, nos casos de **erro administrativo na concessão de benefício previdenciário percebido de boa-fé pelo segurado, é indevida a devolução, muito embora deva ser realizada a revisão administrativa para corrigir o erro**.

Nesse diapasão:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. ERRO DA ADMINISTRAÇÃO NO PAGAMENTO DE VERBA. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. CARÁTER ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO. NÃO CABIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO. - A jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de não ser devida a devolução de verba paga indevidamente a servidor público, recebida de boa-fé, em decorrência de erro da Administração Pública, de interpretação errônea ou má aplicação da lei. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1.104.025/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 5/3/2015, DJe 13/3/2015.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. SERVIDOR PÚBLICO. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS INDEVIDAMENTE. ERRO DA ADMINISTRAÇÃO E BOA-FÉ DO SERVIDOR CONSTATOS PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. DEVOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NOVO EXAME DE MATÉRIA FÁTICA. NECESSIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. Observa-se que não foram impugnados todos os motivos adotados pela decisão ora recorrida para negar provimento ao agravo em recurso especial, circunstância que atrai a incidência da Súmula 182/STJ também ao presente regimental. 2. O acórdão recorrido foi proferido em consonância com a atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não é devida a restituição de valores recebidos de boa-fé por servidor público em decorrência de erro da Administração. 3. A inversão do que ficou decidido pelo Tribunal de origem acerca da constatação de que o servidor teria recebido quantias indevidas de boa-fé, tal como sustentando nas razões do presente agravo regimental, exigiria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência fora dos limites normativos do recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no AREsp 614.187/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/2/2015, DJe 3/3/2015.)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. PAGAMENTO INDEVIDO. BOA-FÉ. ERRO DA ADMINISTRAÇÃO. VERBA DE CARÁTER ALIMENTAR. RESTITUIÇÃO DE VALORES. IMPOSSIBILIDADE. 1. Conforme a jurisprudência do STJ, é incabível a devolução de valores percebidos por pensionista de boa-fé por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração. 2. Não se aplica ao caso dos autos o entendimento fixado no Recurso Especial 1.401.560/MT, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, pois não se discute na espécie a restituição de valores recebidos em virtude de antecipação de tutela posteriormente revogada. 3. Agravo Regimental não provido." (AgRg no AREsp 470.484/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/4/2014, DJe 22/5/2014.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. NÃO INTERPOSIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. VALORES RECEBIDOS INDEVIDAMENTE. CARÁTER ALIMENTAR. IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO. BOA-FÉ DO BENEFICIÁRIO. SÚMULA 83/STJ. 1. Descumprido o indispensável exame dos dispositivos de lei invocados pelo acórdão recorrido, apto a viabilizar a pretensão recursal do recorrente, de maneira a atrair a incidência das Súmulas 282 e 356/STF, sobretudo ante a ausência de oposição dos cabíveis embargos declaratórios a fim de suprir a omissão do julgado. 2. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento jurisprudencial desta Corte Superior, no sentido da impossibilidade da repetição dos valores pagos indevidamente a servidor ou pensionista em decorrência de interpretação errônea, equivocada ou deficiente da lei pela própria administração pública quando se constata que o recebimento das prestações de caráter alimentar, pelo beneficiado, se deu de boa-fé, como expressamente reconhecido nas instâncias ordinárias. 3. Precedentes: AgRg no AREsp 182.327/MG, Rel. Min.

Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 30/9/2014; AgRg no REsp 1.267.416/RJ, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 8/9/2014; AgRg no AREsp 522.247/AL, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 25/9/2014; AgRg no REsp 1.448.462/CE, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 12/6/2014; AgRg no REsp 1.431.725/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21/5/2014; AgRg no AREsp 395.882/RS, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 6/5/2014. Agravo regimental improvido." (AgRg no AREsp 598.161/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 3/12/2014.)

Curvo-me, assim, à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a fim de evitar insegurança jurídica e proliferação de outras demandas. **Conseqüentemente, a parte autora ficará desobrigada de devolver os valores pagos indevidamente.**

Quanto ao pedido de manutenção do benefício, entendo que não pode ser acolhido.

O MM^o Juízo *a quo*, na r. sentença assaz fundamentada, entendeu que o autor não havia perdido a qualidade de segurado, por conta das regras previstas no artigo 15, §§ 1^o e 2^o, da LBPS.

A regra contida no parágrafo 2^o estende o "período de graça" em um ano no caso de segurado desempregado. O parágrafo 1^o determina a mesma extensão, no caso de segurado que tenha contribuído por 120 (cento e vinte) meses sem a perda da qualidade de segurado.

O autor cumpriu o requisito do § 1^o do artigo 15 da LBPS, pois entre 1976 e 1990 esteve filiado com registro em CTPS por mais de dez anos (vide CNIS).

Todavia, o autor não cumpriu o requisito do § 2^o do artigo 15 da LBPS, pois não há qualquer comprovação de desemprego. Sequer alegação na petição inicial há nesse sentido.

Há precedentes do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o desemprego pode ser comprovado por outros meios diversos do registro no Ministério. Mas, neste processo, o desemprego não está comprovado, em absoluto.

Não há nos autos elementos para comprovar desemprego, situação que impede seu reconhecimento.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. SITUAÇÃO DE DESEMPREGO. REGISTRO NO ÓRGÃO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. DESNECESSIDADE. ART. 15, § 2º, DA LEI Nº 8.213/1991. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. OCORRÊNCIA. I - Conquanto a Terceira Seção tenha cristalizado entendimento no sentido de que o registro no Ministério do Trabalho e Previdência não deve ser tido como o único meio de prova da condição de desempregado do segurado, posicionou-se também afirmando não ser suficiente a ausência de anotação laboral na CTPS para comprovação do desemprego, porquanto "não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade" (Pet 7115/PR, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJe de 6/4/2010). II - Embargos de Declaração rejeitados (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1030756/SP, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL, 2008/0028342-4 Relator Ministro NEFI CORDEIRO, Órgão Julgador SEXTA TURMA, Data do Julgamento 07/08/2014, Data da Publicação/Fonte DJe 22/08/2014).

No presente caso, aliás, o desemprego sequer foi alegado pela parte autora.

Por isso, a concessão do auxílio-doença nº 31/123.571.908-9 deu-se indevidamente, pelas razões apresentadas pelo INSS.

Por outro ângulo, há grande probabilidade de a refiliação ter-se dado de modo oportunista, quando o segurado estava já bastante doente e em vias de se incapacitar, o que impediria a concessão de qualquer maneira (artigo 42, § 2^o, da LBPS).

A regra da dispensa da carência, conformada no artigo 26, II, da LBPS naturalmente não admite a situação de o segurado filiar-se ou voltar a filiar-se já estropiado e inválido.

O artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91 dispensa a carência, mas não se pode olvidar da regra elementar, que impede a própria quebra do sistema, vedadora da filiação ou refiliação oportunista de pessoas já incapazes.

Enfim, por ambos os ângulos por que se observa a questão, o benefício foi concedido de modo indevido, merecendo ser cessado em revisão administrativa.

Com a sucumbência recíproca, compensam-se os honorários de advogado, na forma do artigo 21, *caput*, do CPC.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, para julgar improcedente o pedido de restabelecimento do benefício, indevidas custas e honorários de advogado em razão da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida, observado o disposto no Resp 1.401.560/MT, submetido à sistemática de recurso repetitivo.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002330-80.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.002330-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : ELSON RAMOS SIQUEIRA
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023308020124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria.

A r. sentença de fls. 93/98 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 105/132, requer a parte autora a reforma da sentença, ao fundamento de que demonstrou o exercício de atividade em condições especiais, bem como a possibilidade da conversão inversa, motivo pelo qual faz jus à revisão pretendida.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O pedido formulado pelo autor, consubstanciado na conversão do benefício, encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios, assim como obedece o princípio pelo qual os atos da administração são passíveis de revisão. Dessa forma, os termos em que essa revisão é pleiteada constitui matéria de mérito, de molde a se aferir se sua pretensão encontra ou não subsunção aos contornos da lei, a ensejar sua procedência ou improcedência.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. LEI Nº8.213/91 - INPC. LEI 8.542/92 - IRSM. LEI 8.700/93. LEI 8.880/94 - IPC-R. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415 - IGP-DI. LEI 9711/98.

1 - Não havendo veto no ordenamento jurídico que impeça a dedução do pedido em juízo, não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido.

(...)

9 - Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rejeitada. Remessa oficial e recurso do INSS providos."

(9ª Turma, AC nº 1999.61.02.005635-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25.08.2003, DJU 18.09.2003, p. 392).

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994.

(...)

2. A impossibilidade jurídica do pedido somente se caracteriza quando houver proibição expressa à tutela jurisdicional postulada no pedido. A mera inexistência de norma legal que contemple a pretensão ou a existência de norma que seja a ela contrária resolve-se em juízo de mérito sobre a própria pretensão inicial.

(...)"

(9ª Turma, AC nº 2002.61.04.003071-2, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 01.09.2003, DJU 18.09.2003, p. 412).

Cumpra salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Ao caso dos autos.

Inicialmente, destaco que o pedido principal do autor consiste no reconhecimento da especialidade da atividade exercida nos lapsos de 06/03/1997 a 04/12/2007 e 05/12/2008 a 31/12/2008, a conversão inversa dos intervalos de 01/12/1977 a 19/04/1983 e 01/07/1983 a 20/12/1985 e a revisão do benefício com alteração da espécie para aposentadoria especial. Alternativamente, pugna pelo enquadramento, como especial, e sua respectiva conversão para comum, do período de 06/03/1997 a 15/02/2011 e a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Para comprovação dos períodos de 06/03/1997 a 04/12/2007 e 05/12/2008 a 31/12/2008 (nos termos do pedido principal), apresentou o segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 45/46, o qual atesta sua exposição de forma habitual e permanente a ruído de 86,90 dB (05/12/2008 a 31/12/2008), 87 dB (12/05/2004 a 14/08/2005), 87,10 dB (08/11/2006 a 04/12/2007), 88 dB (07/05/2001 a 30/05/2002), 89 dB (18/05/1998 a 29/05/1999 e 10/05/2003 a 11/05/2004), 90 dB (06/03/1997 a 17/05/1998, 30/05/1999 a 06/05/2001 e 31/05/2002 a 09/05/2003) e 91 dB (15/08/2005 a 07/11/2006).

Desta feita, com base na documentação apresentada no curso do requerimento administrativo (PPP fls. 45/46), faz jus o autor ao reconhecimento da especialidade do labor, com base no código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97, nos interregnos compreendidos entre 06/03/1997 e 17/05/1998, 30/05/1999 e 06/05/2001, 31/05/2002 e 09/05/2003, 19/11/2003 e 04/12/2007 e 05/12/2008 e 31/12/2008.

Por outro lado, com relação ao pedido alternativo de reconhecimento do lapso de 06/03/1997 a 15/02/2011, o demandante colacionou aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 29/32, indicando sua exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 86,90 dB (05/12/2008 a 31/12/2008), 87 dB (12/05/2004 a 14/08/2005), 87,10 dB (08/11/2006 a 04/12/2008), 89 dB (19/11/2003 a 11/05/2004), 90 dB (06/03/1997 a 17/05/1998, 30/05/1999 a 06/05/2001 e 31/05/2002 a 09/05/2003) e 91 dB (15/08/2005 a

07/11/2006), a óleo e graxa derivados de hidrocarbonetos (18/05/1998 a 29/05/1999, 07/05/2001 a 30/05/2002 e 10/05/2003 a 18/11/2003) e a ciclohexano, n- hexano e iso (01/01/2009 a 15/02/2011), sendo, portanto, de rigor o enquadramento, como especial, e sua respectiva conversão para comum, com base nos códigos 1.0.19 e 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 do intervalo de 06/03/1997 a 15/02/2011.

Cumprir observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

No que se refere ao pedido do autor para a conversão do tempo de serviço comum em especial, necessárias algumas observações. O art. 57, §3º, da Lei nº. 8.213/91, previa, em sua redação original, que:

"Art. 57 - (omissis)

(...)

§3º- O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Da leitura em comento extrai-se que o dispositivo autorizava a conversão do tempo comum em especial e vice-versa, permitindo que o tempo de serviço comum fosse somado ao especial para efeito de qualquer benefício. Os Decretos nº. 357, de 07/12/1991 e nº. 611, de 21/07/1992, que trataram do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, traziam, inclusive, uma tabela de conversão, a fim de definir os critérios de soma dos períodos em atividades de natureza distinta.

Entretanto, após o advento da Lei nº 9.032/95, que alterou, entre outros, o art. 57 da Lei de Benefícios, a concessão de aposentadoria especial passou a depender da comprovação pelo segurado do exercício de atividade penosa/insalubre por 15, 20 ou 25 anos, variando em função do agente agressivo. Confira-se, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

(...)

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Assim, de acordo com as disposições do § 5º do artigo acima transcrito, após 28 de abril de 1995 tornou-se indevida qualquer conversão de **atividade comum em especial**.

A este respeito, confira-se o seguinte julgado desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO.REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese de prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já exigia a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados. X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJI 08.07.2010, p.1257)

Portanto, tratando-se de pleito formulado após 28/04/1995 não há que se falar em conversão de tempo comum em especial e, no caso em apreço, serão considerados na análise da revisão para alteração de espécie para aposentadoria especial apenas os períodos trabalhados nessas condições, descabendo a conversão de eventuais lapsos temporais.

Somando-se aos períodos de atividade especial reconhecidos pelo INSS os interregnos compreendidos entre 06/03/1997 e 17/05/1998, 30/05/1999 e 06/05/2001, 31/05/2002 e 09/05/2003, 19/11/2003 e 04/12/2007 e 05/12/2008 e 31/12/2008, o autor contava, em 15/02/2011 (data do requerimento administrativo - fl. 37), com **21 anos, 09 meses e 06 dias de tempo de serviço**, insuficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

Passo a análise do pedido alternativo de revisão da benesse de aposentadoria por tempo de serviço.

No cômputo total, na data do requerimento administrativo (15/02/2011 - fl. 37), já considerado o tempo especial aqui reconhecido (06/03/1997 a 15/02/2011), a parte autora possuía **42 anos, 08 meses e 13 dias** de tempo de serviço.

Ressalte-se que, não obstante a ausência de modificação do percentual de coeficiente da aposentadoria (a qual já havia sido concedida de maneira integral), deverá haver no caso em apreço o recálculo da RMI e do fator previdenciário com base nos novos parâmetros decorrentes da revisão do benefício.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa. Entretanto, no caso em apreço, com efeitos financeiros incidentes a partir da citação (25/06/2012 - fl. 70), haja vista que o formulário de fls. 29/32 apenas foi apresentado no curso da presente ação judicial.

No tocante à correção monetária determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, inclusive quanto à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, com o que fica alterada a aplicação dos juros de mora de 1% ao mês, previstos no Código Civil, a partir da vigência daquela lei.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Nona Turma desta Corte e em consonância com a Súmula/STJ nº 111.

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor**, para reformar a r. sentença, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000456-21.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.000456-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : MARIA DE LOURDES PROENCA
ADVOGADO : SP131988 CARMEN SILVIA GOMES DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004562120124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (*caput*), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (*AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: 1ª T, Data do Julgamento: 17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2011 p. 346, Relator: DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI*).

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rural, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **14/5/2003**.

Contudo, não obstante as anotações rurais do cônjuge da autora na certidão de casamento (1970), de nascimento dos filhos (1974, 1976 e 1980), os elementos dos autos demonstram que há muito tempo a autora deixou suas atividades rurais.

Com efeito, a própria autora, em seu depoimento, esclareceu que depois que o marido faleceu (1995) ela trabalhou no campo por volta de mais de 3 anos; alegou que a última vez que trabalhou foi em 1997.

Nessa esteira, os depoentes, apesar de afirmarem as atividades rurais da parte apelante, não foram uníssomos em relação à continuidade de seu trabalho após o recebimento de pensão por morte até o implemento da idade.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a fãina rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento ou implemento da idade.

Cabe ressaltar que a pretensão da parte autora **não** poderia ser **acolhida** com fundamento na Lei n. 10.666/2003, consoante orientação jurisprudencial firmada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, intérprete máximo da legislação federal, em incidente de uniformização: DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. NECESSIDADE.

1. O regramento insculpido no art. 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003 restringiu sua aplicação somente às aposentadorias por contribuição, especial e por idade, as quais pressupõem contribuição.

2. Afastando-se da atividade campesina antes do implemento da idade mínima para a aposentadoria, o trabalhador rural deixa de fazer jus ao benefício previsto no art. 48 da Lei n. 8.213/1991.

3. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 201100496426, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, STJ - SEXTA TURMA, DJe 15/02/2012).

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009517-65.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009517-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARCO AURELIO ALONSO SANCHES
ADVOGADO : SP278530 NATALIA VERRONE e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00095176520124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelações interpostas em face da r. sentença, integrada por embargos de declaração, que julgou parcialmente procedente pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-acidente à parte autora, discriminando consectários, com sucumbência recíproca, submetida ao reexame necessário.

Nas razões de recurso, o INSS requer a reforma do julgado, alegando que a parte autora não faz jus ao benefício por ausência de incapacidade. Subsidiariamente impugna consectários.

Já, a parte autora postula a condenação do réu ao pagamento de danos morais, com juros de 1% ao mês e demais verbas de sucumbência.

Subiram os autos a esta egrégia Corte.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do apelo do INSS, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Discute-se primeiramente nos autos o direito da parte autora ao benefício de auxílio-acidente.

Narra que sofreu acidente comum em 22/9/2006 e, em razão disso, teve séria redução da capacidade de trabalho, fazendo jus ao benefício.

Quanto ao benefício de auxílio-acidente, é cabível consoante os termos do artigo 86 da Lei nº 8.213/91.

"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.(Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 1º O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 4º A perda da audição, em qualquer grau, somente proporcionará a concessão do auxílio-acidente, quando, além do reconhecimento de causalidade entre o trabalho e a doença, resultar, comprovadamente, na redução ou perda da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. (Restabelecido com nova redação pela Lei nº 9.528, de 1997)."

Trata-se de benefício previsto como indenização de natureza previdenciária, e não civil e depende da consolidação das lesões decorrentes do sinistro. Tem natureza compensatória para compensar o segurado da redução de sua capacidade laboral.

A lei, hoje, prevê a concessão do benefício em caso de acidente de qualquer natureza, o que é bastante amplo, não mais mencionando a lei apenas acidente de trabalho.

É benefício personalíssimo: em caso de falecimento do segurado, não será transferido para os dependentes. E será devido até a véspera do início de qualquer aposentadoria (poderá ser acidentária, por tempo de serviço, por idade, especial, do anistiado etc).

O laudo médico do perito do Juízo atestou que a parte autora está parcialmente incapacitada para o trabalho, em razão dos males apresentados (F. 199/2005).

De fato, o Quadro nº 8, letra "c", do Anexo III do Regulamento da Seguridade Social prevê a concessão de auxílio-acidente na hipótese de "redução da força e/ou da capacidade funcional do pé, da perna ou de todo o membro inferior em grau sofrível ou inferior."

Assim, não obstante o autor ter voltado a desempenhar funções readaptadas no emprego anterior, houve redução *importante* da capacidade de trabalho, de modo que faz jus ao benefício, desde a cessação do auxílio-doença.

Em casos assim, devido o benefício, na esteira dos seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE À SEGURADO ESPECIAL. REQUISITOS DEMONSTRADOS. DIREITO AO BENEFÍCIO. DESPROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL. 1. Remessa oficial manejada em face de sentença de condenação do INSS a implementar o benefício do auxílio-acidente em favor do autor, cuja condição de segurado especial (agricultor) não foi contestada pela autarquia previdenciária, cuja insurgência limitou-se à questão da (in)capacidade ao trabalho do postulante. 2. Nos termos do art. 86 da Lei nº 8.213/91, "o auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia". 3. No caso em análise, constatou-se, além da situação de pobreza da família do autor, que ele teve amputados uma mão e parte do braço, quando se encontrava moendo palma numa máquina forrageira. Além disso, houve perícia judicial, realizada por um ortopedista, que concluiu ser o autor "paciente inapto para atividades que dependam de esforço físico como também para atividades que dependam do uso das duas mãos", o que representa significativa limitação consideradas as características pessoais do acidentado. Frise-se que o próprio parecer técnico do INSS, acerca do laudo pericial, afirmou que, "diante do quadro clínico atual, o autor apresenta limitação para atividades no campo, sem invalidez, fazendo jus ao recebimento do auxílio acidente [...]". 4. Remessa oficial desprovida (REO 00048897420124059999, REO - Remessa Ex Offício - 551029, Relator(a) Desembargador Federal Frederico Pinto de Azevedo, TRF5, Primeira Turma, Fonte DJE - Data::07/02/2013 - Página::304).

"VOTO. A parte autora recorreu contra sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de benefício por incapacidade, pretendendo a reforma da decisão recorrida. Inicialmente, insta observar a inexistência de coisa julgada em relação ao processo nº 0502098-42.2014.4.05.8500, uma vez que nele se pretendia o restabelecimento de auxílio-doença cessado em 24/09/2013 e neste pretende-se a concessão do mesmo benefício com DER em 20/10/2014. Ainda, de ver-se que não há controvérsia sobre qualidade de segurado e cumprimento de carência, pois a parte recorrente já esteve em gozo de auxílio-doença pelo menos até setembro de 2013 (anexo nº 06 do processo n.º 0502098-42.2014.4.05.8500). Com o devido respeito à decisão do juízo de origem, no caso deste processo foram preenchidos os requisitos de fato e de direito para a concessão do auxílio-acidente, tanto através dos documentos juntados aos autos, como e principalmente pelo(s) laudo(s) pericial(is) da lavra do(s) auxiliar(es) técnico(s) do juízo; e em razão da natureza da incapacidade que acomete a parte autora, se levados em conta sua ocupação e seu grau de instrução. No que diz respeito ao requisito da incapacidade laborativa, o laudo pericial (anexo(s) n.º 10) concluiu que a parte autora, atendente de cinema com 32 anos de idade, sofreu acidente que resultou na amputação do seu mediopé direito em junho de 2006 e que a moléstia, permanente, impede-a de ficar de pé por longo período, causa limitação significativa para o exercício das suas atividades, mas não a incapacita para o exercício do seu trabalho habitual. **Apesar de a demandante não apresentar incapacidade para o exercício das suas atividades de atendente de cinema, a seqüela que a acomete implica redução da sua capacidade laborativa, circunstância que evidencia a presença dos requisitos para a concessão do auxílio-acidente.** (...) É como voto. RESUMO DO BENEFÍCIO DEFERIDO BENEFÍCIO/ESPÉCIE AUXÍLIO-ACIDENTE (CÓDIGO N.º B-93 NO INSS) SEGURADO(A) ALINE SILVA DA CONCEIÇÃO CPF 013.074.215-55013.074.215-55 RMI 50% DO SALÁRIO-MÍNIMO DIB 25/09/2013 DIP 01/01/2015 VALOR A SER PAGO VIA RPV/PRECATÓRIO - R\$ 6.078,51¹ -; vide campo observações da planilha de cálculos do anexo n.º 20. ACÓRDÃO Por unanimidade de votos, a Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Sergipe DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do relator. Participaram da Sessão os Juizes Federais: Fábio Cordeiro de Lima (presidente), Edmilson da Silva Pimenta e Marcos Antonio Garapa de Carvalho (relator) (negritei, Recursos 05009558120154058500, Relator(a) MARCOS ANTONIO GARAPA DE CARVALHO, Órgão julgador, Primeira Turma, Fonte Creta - Data::10/06/2015 - Página N/D).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DO ART. 557, §1º DO CPC. IMPROVIMENTO. I- Recebimento dos embargos de declaração como agravo. II - Consideradas as conclusões do laudo pericial, tendo em vista presença de seqüelas resultantes do acidente (de qualquer natureza) sofrido pela parte autora, resultando em significativa redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia (motorista de caminhão), estão presentes os requisitos autorizadores da concessão do benefício de auxílio-acidente nos termos do §2º do art. 86 da Lei 8.213/91. III- Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido (APELREEX 00113329020154039999, APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 2052058, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/08/2015).

Segundo a Lei nº 8.213/91, o benefício é devido desde a cessação do auxílio-doença, uma vez consolidadas as lesões que resultaram na redução da capacidade de trabalho do autor.

Devida, por outro lado, a antecipação dos efeitos da tutela, por ter o benefício caráter alimentar (artigo 273 do CPC).

Nesses termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. I - A recorrida, merendeira, nascida em 13/02/1957, é portadora de insuficiência renal, hipertensão arterial, diabetes mellitus, obesidade, depressão, neurocisticercose cerebral, déficit visual pós toxoplasmose, osteoartrite, osteopenia, lombalgia e gota, encontrando-se, ao menos temporariamente, impossibilitada de trabalhar, nos termos dos atestados médicos juntados, especialmente aquele produzido no departamento de saúde da Prefeitura de Mogi Mirim. II - A recorrida esteve em gozo de auxílio-doença no por diversos períodos entre 30/09/2004 e 20/06/2011. III - Os atestados produzidos no mês de junho/2011, indicam que sua incapacidade laboral continuou a existir, demonstrando, assim, que, apesar de cessada a concessão do benefício, a situação anterior permaneceu inalterada. IV - O INSS não trouxe aos autos qualquer documento capaz de afastar a tutela concedida, vez que o laudo pericial juntado, produzido em 20/06/2011, é

contraditório, pois, embora sugira a cessação do benefício conclui que existe incapacidade laborativa. V - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados. VI - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício. VII - A Lei n.º 8.437/92 se sujeita a interpretação restritiva, posto que limita o exercício de direito, não se enquadrando na vedação legal a matéria em apreço. VIII - O art. 1.º da Lei n.º 9.494/97 não se aplica à hipótese dos autos, pois se refere apenas à vedação da concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública e, especificamente, no que concerne à majoração de vencimentos e proventos dos servidores públicos. IX - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravada. X - Agravo improvido (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 450595 Processo: 0025963- 05.2011.4.03.0000 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento:19/03/2012 Fonte: TRF3 CJI DATA:30/03/2012 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).

Os valores já recebidos a título de quaisquer benefícios previdenciários ou assistenciais não cumuláveis, administrativa ou judicialmente, deverão ser abatidos do crédito da autora relativo aos atrasados.

A segunda controvérsia reside em apurar se o proceder do INSS - de negar o auxílio-acidente na via administrativa - gerou direito à indenização por danos morais à parte autora.

A responsabilidade civil consiste na obrigação de indenização a dano causado a terceiro, decorrente de imprudência, negligência ou imperícia, desde que comprovada a ligação entre a atuação do responsável e a lesão ao bem jurídico.

Para a configuração da responsabilidade civil são imprescindíveis: a conduta comissiva ou omissiva, presença de culpa ou dolo (que não precisa ser comprovada na objetiva), relação de causalidade entre a conduta e o resultado e a prova da ocorrência do dano.

O artigo 186 do Código Civil preceitua que: "aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito." (grifo nosso)

Nos dizeres de Sergio Cavalieri Filho, vale dizer "(...) não basta que o agente tenha praticado uma conduta ilícita; tampouco que a vítima tenha sofrido um dano. É preciso que esse dano tenha sido causado pela conduta ilícita do agente, que exista entre ambos uma necessária relação de causa e efeito. (...) O conceito de nexo causal não é jurídico; decorre das leis naturais. É o vínculo, a ligação ou relação de causa e efeito entre a conduta e o resultado." (grifo nosso)

Salienta-se, assim, que o nexo de causalidade é elemento indispensável em qualquer espécie de responsabilidade civil. Pode haver responsabilidade sem necessidade de demonstração de culpa (responsabilidade objetiva), mas não pode haver responsabilidade sem nexo causal.

Aliás, o simples fato de que as possibilidades de dano tenham sido acrescidas pelo fato alegado, diz o insigne Aguiar Dias, não estabelece suficientemente a causalidade.

É preciso sempre demonstrar, para ter direito à *reparação*, que, sem o fato alegado, o dano não se teria produzido (Responsabilidade civil em debate, 1ª ed., Forense, 1983, p. 177).

Para além, de acordo com a teoria da causalidade adequada adotada em sede de responsabilidade civil, também chamada de causa direta ou imediata, nem todas as condições que concorrem para o resultado são equivalentes, como acontece, em regra, na responsabilidade penal, sendo considerada causa somente aquela que foi a mais adequada a produzir concretamente o resultado.

No que toca à responsabilidade civil do Estado, a Constituição Federal de 1988 trouxe regra específica no artigo 37, § 6º, estabelecendo a modalidade de responsabilidade objetiva: "*As pessoas jurídicas de Direito Público e as de Direito Privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.*" (grifo nosso).

A Responsabilidade Extracontratual do Estado pode ser conceituada como o dever que o poder público tem de reparar prejuízos causados a terceiros em decorrência do comportamento de seus agentes.

Pode decorrer de atos jurídicos, lícitos, comportamentos materiais ou omissão do poder público, bastando que haja um dano causado a terceiro por comportamento de ação ou omissão de agente do Estado.

Nas palavras de Hely Lopes Meirelles "responsabilidade civil da Administração é, pois, a que impõe à Fazenda Pública a obrigação de compor o dano causado a terceiros por agentes públicos, no desempenho de suas atribuições ou a pretexto de exercê-las."

Se o Estado chamou para si a incumbência de cuidar de interesses da coletividade, assumiu também o risco de qualquer dano causado a terceiro.

Para que ocorra a *responsabilidade objetiva* do Estado, nos termos da lição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, é essencial a existência das seguintes situações: a) o causador do dano seja pessoa jurídica de direito público ou privado prestadora de serviço público; b) que haja um dano causado a terceiros em decorrência da prestação do serviço público; c) haja nexo de causalidade entre o dano causado ao terceiro e a prestação do serviço público; d) que o dano seja causado pelo agente das mencionadas pessoas jurídicas, e aja no exercício de função pública.

O fundamento da responsabilidade objetiva do Estado se encontra na idéia do nexo de causalidade entre a conduta do Estado e o dano sofrido pelo particular.

Não se questiona se houve dolo ou culpa, havendo apenas as hipóteses legais que excluem ou atenuam a responsabilidade do Estado (força maior - causada pela natureza - e a culpa exclusiva da vítima).

No presente recurso, entendo que **não há direito da parte autora à indenização por danos morais.**

Acrescente-se que a mera contrariedade acarretada pela decisão administrativa, de negar benefícios previdenciários com base em laudos médicos, não pode ser alçada à categoria de dano moral, já que não patenteada a conduta de má-fé do instituto réu, encarregado de zelar pelo dinheiro públicos.

Generalizar condenações por dano moral em simples casos de denegação de benefício geraria desfalques incalculáveis nos cofres da seguridade social, sempre custeadas pelos contribuintes.

Daí que a condenação a pagar indenização por dano moral deve ser reservada a casos pontuais, em que a parte comprova a existência de

má-fé da Administração pública - situação que não ocorreu no presente caso.

Nesse sentido, registram-se as seguintes ementas (g. n.):

"AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS E MATERIAIS. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 1º DO DECRETO 20.910/32. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE HIPÓTESE CONFIGURADORA DO DIREITO À INDENIZAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. 1.O INSS, na qualidade de autarquia responsável pela concessão de benefícios da Previdência Social, atua como longa manus do Estado, de forma que se lhe aplica o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32. Em ações indenizatórias contra a Fazenda Pública, o E. Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de recurso repetitivo (CPC, art. 543-C), não ser aplicável a disposição contida no artigo 206, §3º, do Código Civil, devendo subsumir-se à regra prevista no mencionado Decreto nº 20.910/32. 2.No caso em julgamento, o trânsito em julgado da sentença que reconheceu o direito ao benefício ocorreu em fevereiro de 2003 (fls. 136), tendo a implantação do benefício ocorrido entre junho de outubro de 2003 (fls. 141/145). Assim, considerando que a presente ação indenizatória foi ajuizada em 21/09/2006, resta patente não ter decorrido o prazo prescricional a que alude o citado Decreto 20.910/32. 3.A indenização por danos morais se assenta na idéia de defesa dos princípios e valores da pessoa, de natureza essencialmente axiológicas, valores esses que interessam a toda a sociedade, tendo a indenização o objetivo de proporcionar à vítima uma sanção, ainda que de caráter indenizatório, para que atos da mesma natureza não se repitam. A defesa de tais princípios encontra fundamento na Constituição Federal de 1988, na qual se verifica a preocupação dos Constituintes, na época, em assegurar os direitos fundamentais da pessoa, após um longo período de ditadura militar, no qual tais direitos foram preteridos. 4.O artigo 5º, inciso X da Magna Carta que "são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização por dano material ou moral, decorrente de sua violação." Nota-se, portanto, que a lei fundamental, ao se utilizar da expressão "indenização" pelos danos morais, atém-se à noção de compensação, própria do instituto da responsabilidade civil. 5.Para que o dano moral possa ser configurado e, conseqüentemente, ressarcido, como regra, é necessária a demonstração de três requisitos: dano, culpa e nexa causal. Quanto ao primeiro requisito, o dano dessa ordem tem por pressuposto a lesão de natureza subjetiva ou extra-patrimonial, vale dizer, o ato danoso que gera para a vítima um mal interior, na forma de dor, humilhação, angústia, entre outros. A culpa, segundo requisito, consiste na ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, consoante artigo 186 do novo Código Civil, o qual manteve a definição que já constava do antigo Código Civil de 1916, em seu artigo 159. Por fim, o último requisito exige o nexa causal entre os dois anteriores, vale dizer, a causa do dano deve advir do comportamento culposo do agente. 6.No caso em análise, não há que se pressupor a existência de danos morais pelo simples fato de o INSS indeferir um benefício administrativamente. Isso porque a análise e indeferimento dos benefícios é competência e dever da autarquia, quando entenda não estarem presentes os requisitos legais. Equívocos na análise, que não caracterizem culpa grave ou dolo do agente, também não caracterizam o direito a indenização. Precedentes desta Corte. 7.Ademais, o dano moral é aquele cometido contra atributos relacionados à personalidade (como honra, intimidade, imagem, ânimo psíquico e integridade, entre outros). Assim, para configurar o dano moral, deve ser comprovada a existência de lesão de ordem moral ou psicológica, advinda de ato ilegal. Além da efetiva demonstração do dano é preciso a comprovação, também, do nexa de causalidade entre este e a conduta ilícita - comissiva ou omissiva - do agente para fazer jus indenização, o que não restou configurado no presente caso. Precedentes do S.T.J. 8.Não há que se falar em danos materiais, porquanto o autor recebeu os valores em atraso na ação em que foi reconhecido o direito ao benefício, devidamente acrescidos de juros de mora e correção monetária. 9.Apelação parcialmente provida, tão somente para afastar o decreto de prescrição, julgando-se, todavia, improcedente a ação, por fundamento diverso" (APELAÇÃO CÍVEL - 1960116, Processo: 0002189-28.2011.4.03.6116, UF: SP, TERCEIRA TURMA, Data do Julgamento: 17/10/2013, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013, Relator: JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO).

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA - FALTA DE INTERESSE RECURSAL - RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - DANOS MATERIAIS E MORAIS - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA - INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO - LEGALIDADE - NEXO CAUSAL AFASTADO - PREJUÍZOS EXTRAPATRIMONIAIS NÃO DEMONSTRADOS - INDENIZAÇÃO DESCABIDA. 1. Carece de interesse recursal o apelante no que concerne à concessão dos benefícios da justiça gratuita, pedido previamente acolhido pelo juízo de origem. Apelo não conhecido no ponto. 2. Eventual rejeição de pedido de concessão de benefício previdenciário insere-se no âmbito das atribuições do INSS, não havendo ilicitude nesse comportamento. 3. Meros dissabores não podem ser elevados à condição de danos morais. Precedentes do C. STJ. 4. Não comprovado o nexa causal entre os supostos prejuízos sofridos e o ato administrativo da autarquia, bem assim a ocorrência de abalo psíquico anormal para a hipótese, não se há falar em indenização por danos materiais ou morais" (APELAÇÃO CÍVEL - 918828, Processo: 0006645-56.2004.4.03.9999, UF: SP, SEXTA TURMA, Data do Julgamento: 07/02/2013, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2013, Relator: [Tab]JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. LEI 8213/91. (...) III. A autora não tem direito ao benefício de pensão por morte, já que o segurado ainda não havia completado as condições para a obtenção de aposentadoria na data do óbito. IV. Não há que se falar em indenização por danos morais e perdas e danos, pois a não concessão do benefício de pensão por morte não tem o condão, por si só, de dar ensejo a tais indenizações, visto que não restou demonstrado qualquer dano à esfera emocional e a patrimonial da autora. V. Apelação improvida." (TRF5 - AC 00024182120104058200 - Quarta Turma - Rel. Desembargadora Federal Margarida Cantarelli - J. 18/01/2011 - DJE - Data:20/1/2011 - p. 656 - Nº:11)

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PRESCRIÇÃO. CANCELAMENTO INDEVIDO. REPARAÇÃO DOS DANOS MORAIS. DESCABIMENTO. TUTELA ESPECÍFICA. ARTIGO 461 DO CPC. OBRIGAÇÃO DE FAZER. RESTABELECIMENTO IMEDIATO DO BENEFÍCIO. DEFERIMENTO. (...) 4. Incabível o direito à reparação por danos morais pretendida pela parte autora, porquanto não há prova nos autos de que tenham ocorrido os alegados abalos de ordem moral, bem como o respectivo nexa causal. O cancelamento do benefício na via administrativa, por si

só, não implica direito à indenização. Precedentes do STJ e desta Corte. (...) (TRF4 - AC 200771170004969 - TURMA SUPLEMENTAR - Rel. FERNANDO QUADROS DA SILVA - J. 27/02/2008 - D.E. 23/5/2008).

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Com relação aos *juros moratórios*, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Sucumbência recíproca, na forma do artigo 21, caput, do CPC.

Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO ÀS APELAÇÕES E À REMESSA OFICIAL.**

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005036-23.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005036-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP304956B MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: CARLOS TADEU RIBEIRO
ADVOGADO	: SP251042 IVAN MAGDO BIANCO SEBE
No. ORIG.	: 12.00.00032-1 1 Vr ROSEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 26/06/2012 por Carlos Tadeu Ribeiro em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que pleiteia o reconhecimento de períodos de labor especial (de 26/06/1978 a 22/11/1991, 23/12/1991 a 30/11/1992 e de 09/09/1993 a 28/04/1995), e a concessão de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo.

Autor beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Documentos.

Sentença de procedência do pedido, prolatada em 18/10/2012. Reconheceu como especiais, as atividades desempenhadas pelo autor nos intervalos indicados na inicial, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir do pleito administrativo (15/04/2009 - fls. 18). Condenou o INSS no pagamento das prestações vencidas, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios de 20% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. Concedida tutela antecipada. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelação do INSS. Requer inicialmente o recebimento do recurso em ambos os efeitos, bem assim a apreciação da matéria pela via da remessa oficial, tendo em vista tratar-se de sentença ilíquida. No mérito, propriamente dito, pugna pela reforma do julgado e total improcedência do pedido, aduzindo, em síntese, não ter restado comprovada a especialidade das atividades desempenhadas pelo requerente, nos períodos indicados na inicial. No caso de manutenção, pleiteia a aplicação de correção monetária e juros de mora de acordo com o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 e a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões do autor (fls. 214/217), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Realço, ainda, que o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação deve ser rejeitado.

O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII, do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que autorizar ou mantiver a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, § 1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "[a] caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço". Da leitura desse parágrafo depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial. Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ. 1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP nº 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

- Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a 02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos).

- No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos

incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002).

- Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.

- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais.

- Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.

- Agravo legal improvido."

(TRF3, APELREEX nº 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA.

I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF.

II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC nº 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

Quanto à utilização do equipamento de proteção individual - EPI, o STF já se manifestou, em sede de repercussão geral, no seguinte sentido:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

1. Conduz à admissibilidade do Recurso Extraordinário a densidade constitucional, no aresto recorrido, do direito fundamental à previdência social (art. 201, CRFB/88), com reflexos mediatos nos cânones constitucionais do direito à vida (art. 5º, caput, CRFB/88), à saúde (arts. 3º, 5º e 196, CRFB/88), à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CRFB/88) e ao meio ambiente de trabalho equilibrado (arts. 193 e 225, CRFB/88).

2. A eliminação das atividades laborais nocivas deve ser a meta maior da Sociedade - Estado, empresariado, trabalhadores e representantes sindicais -, que devem voltar-se incessantemente para com a defesa da saúde dos trabalhadores, como enuncia a Constituição da República, ao erigir como pilares do Estado Democrático de Direito a dignidade humana (art. 1º, III, CRFB/88), a valorização social do trabalho, a preservação da vida e da saúde (art. 3º, 5º, e 196, CRFB/88), e o meio ambiente de trabalho equilibrado (art. 193, e 225, CRFB/88).

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a

agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

(...)

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

9. A interpretação do instituto da aposentadoria especial mais consentânea com o texto constitucional é aquela que conduz a uma proteção efetiva do trabalhador, considerando o benefício da aposentadoria especial excepcional, destinado ao segurado que efetivamente exerceu suas atividades laborativas em "condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física".

10. Consectariamente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

(ARE nº 664335, Tribunal Pleno, Relator Min. Luiz Fux, julgado em 04/12/2014, Acórdão Eletrônico em Repercussão Geral - mérito DJe-029 divulg 11/02/2015 public 12/02/2015) (g.n.)

Extrai-se do inteiro teor do referido julgamento que o C. STF, ao pacificar a questão acerca do uso do EPI para fins de caracterização ou não da natureza especial da atividade, assentou um norte interpretativo a respeito desse tema constitucional, no sentido de que a natureza especial decorre da relação entre o agente agressivo e o trabalhador, de forma que quando houver comprovação do efetivo uso de EPI pelo trabalhador, bem como, de que ele é capaz de neutralizar todos os efeitos prejudiciais à sua saúde, constitucionalmente não se justifica considerar o trabalho como especial.

Restou evidenciado no julgamento, de forma a nortear a Administração e o Judiciário, que divergências ou dúvidas sobre a eliminação dos prejuízos ou riscos à saúde ou à integridade física pelo uso do Equipamento de Proteção Individual não obstarão o reconhecimento do direito do segurado ao reconhecimento das condições especiais de labor, vez que a utilização do EPI pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

Extrai-se, ainda mais, que o C. STF, embora assentando este critério interpretativo geral, resolveu não se manifestar sobre toda a multiplicidade de agentes agressivos que podem dar ensejo ao tempo de serviço especial, por depender de múltiplos e complexos aspectos técnicos, tendo decidido naqueles autos especificamente apenas com relação ao agente agressivo ruído (para assentar que o uso de EPI não afasta a especialidade porque não neutraliza os efeitos prejudiciais sobre o trabalhador), conforme se extrai do inteiro teor do acórdão, no voto do eminente Ministro Roberto Barroso (p. 63), *in verbis*:

"Partindo dessa premissa de humildade judicial, parece bastante claro não ser recomendável ao Tribunal apreciar, nesse processo, a eficácia do EPI em relação a todos os agentes nocivos à saúde do trabalhador. Para além da enorme dificuldade na identificação de todos esses agentes nocivos, a análise da eficácia do EPI em relação a cada um deles suscita discussões técnicas complexas e específicas, e, como o processo originário dispunha sobre a exposição de trabalhador a ruído, os estudos técnicos constantes dos autos versam, essencialmente, sobre esse agente nocivo."

A despeito disso, como exposto, o C. STF estabeleceu o critério interpretativo geral, com fundamento constitucional, e o fez em sede de repercussão geral, por isso devendo ser seguido em todos os julgamentos acerca do tema, por todas as instâncias judiciais inferiores.

Conclui-se da orientação trazida, em sede de repercussão geral, no julgamento do ARE 664335 do C. STF que, apenas a comprovação

da neutralização pelo efetivo uso do EPI do agente nocivo ao que o segurado estava exposto pode afastar o reconhecimento do labor exercido em condições especiais, sendo que eventuais dúvidas na documentação apresentada devem ser interpretadas em favor do segurado/trabalhador.

Deste modo, adotando tal entendimento, esclareço que nos casos de exposição ao agente nocivo ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) ou do Laudo Técnico Pericial, no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria. Para todos os demais agentes nocivos, conforme orientação da Suprema Corte, se comprovado o efetivo uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), bem como, a capacidade de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

Para tanto, é imprescindível que o segurado traga aos autos a documentação hábil, descrita na legislação específica, ou seja, em síntese: que tenha sido elaborada por pessoa habilitada; que descreva o agente agressivo a que esteve exposto e sob quais condições; que contenha descrição do tipo de equipamento utilizado; que demonstre a intensidade de proteção proporcionada ao trabalhador; bem como que certifique o efetivo uso do EPI pelo empregado.

Assim, se o PPP ou o laudo técnico apresentado atestam que o trabalhador exerceu atividade exposto a agentes nocivos capaz de caracterizar a sua natureza especial, tais documentos devem, subsequentemente, também trazer informações sobre a real utilização do EPI pelo empregado e se o uso do equipamento, estabelecido nos termos da NR-06, se deu de forma a neutralizar o agente nocivo.

Desta feita, a declaração do empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário de que o uso de EPI é eficaz, por si só, não é suficiente para descaracterizar a atividade especial. Independentemente da eficácia do equipamento, devem ser levados em consideração outros fatores e condições relevantes a fim de comprovar a neutralização da nocividade ao trabalhador.

Observe-se que se o segurado se desincumbe regularmente de seu ônus de apresentar a documentação comprobatória do exercício de atividade exposta a fatores de risco, nos termos do que é exigido pela legislação específica, eventual dúvida decorrente da falta de informação precisa, nesta documentação, acerca do uso efetivo do EPI ou da capacidade de neutralização dos riscos advindos do agente agressivo para o trabalhador, hão de ser interpretadas em favor deste, portanto, não descaracterizando a natureza especial da atividade desenvolvida.

CASO CONCRETO

No que se refere aos intervalos de tempos especiais pretendidos pelo requerente, há nos autos os seguintes documentos:

- de **26/06/1978 a 22/11/1991**, **23/12/1991 a 30/11/1992** e de **09/09/1993 a 28/04/1995**: CTPS (fls. 22/29) e formulários DIRBEN-8030 (fls. 30/32), de onde se extrai que o autor no desempenho de suas atividades nos cargos de servente, auxiliar de chefia e balanceiro junto à empresa *CONCREBRÁS S/A - Engenharia e Concreto* esteve exposto, de forma habitual e permanente, a poeiras de sílica e cimento.

Dessa forma, demonstra-se possível o reconhecimento do labor especial, nos retro destacados, nos termos do código 1.2.10 (poeiras minerais nocivas), do Decreto nº 53.831/64.

APOSENTADORIA ESPECIAL

Disciplinam a aposentadoria especial os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da referida lei e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de trabalho desenvolvido em condições especiais. Cumpridos tais requisitos, o segurado faz jus à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário de benefício (§ 1º do art. 57), e não se submete às inovações da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não incide o fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Ademais, cumpre assinalar que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados apenas os períodos trabalhados nessa condição, os quais não sofrem a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum.

CONCLUSÃO

Computando-se os interregnos de labores nocivos reconhecidos na sentença e ora mantidos, o somatório do tempo de serviço do postulante totalizou, até a data do requerimento administrativo (15/04/2009 - fls. 18), tão só 15 anos, 11 meses e 25 dias de labor especial, o que é insuficiente para ensejar o deferimento da aposentadoria especial pretendida, a qual exige o cumprimento de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de labor em atividades nocivas.

CONSECTÁRIOS

No presente caso, entendo pela sucumbência recíproca, de conformidade com o *caput* do art. 21 do CPC, compensando-se os honorários advocatícios sucumbenciais.

Sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita e isento o INSS de custas processuais, nada se impõe quanto a isso.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, para reformar parcialmente a r. sentença recorrida e afastar a concessão do benefício de aposentadoria especial ao autor, estabelecendo sucumbência recíproca. Mantida a r. sentença recorrida quanto aos lapsos de tempo especial nela reconhecidos, na forma da fundamentação supra.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à suspensão do benefício de aposentadoria especial concedido ao autor. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Decorridos os prazos para interposição de eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021251-74.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.021251-1/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : MARCILIA FRANCISCA DE QUADROS
ADVOGADO : MS005679 LUIS CLAUDIO LIMA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ185391 TIAGO ALLAM CECILIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG. : 10.00.05495-8 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Cuida-se de apelações interpostas em face da r. sentença que julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a juntada do laudo pericial (15/10/2014), discriminados os consectários, submetida a reexame necessário.

A parte autora exora a retroação da DIB à data do requerimento administrativo.

Já o INSS requer seja reformada a sentença quanto ao mérito, em razão da inexistência de incapacidade total e permanente para o trabalho. Senão, exora a redução dos honorários advocatícios e a isenção do pagamento das custas processuais. Prequestiona a matéria. Contrarrazões apresentadas.

Manifestou-se o MPF à f. 235/242.

Em suma, o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, presentes os requisitos para a decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:[Tab] DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

A r. sentença prolatada, posterior à data de vigência da Lei 10.352/01, em que o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada por aquela lei:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; (...) § 2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor." No caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, verifica-se que a condenação não excede a sessenta salários-mínimos.

Nesse sentido os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o

valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. (...) 8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida." (TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda)

Inadmissível, assim, o reexame necessário.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no art. 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo médico considerou a parte autora, nascida em 1964, *incapacitada total e definitivamente* para o seu trabalho, por ser portadora de síndrome do impacto do ombro direito com ruptura parcial do tendão e transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave (f. 163/177).

O perito fixou a DII "*em agosto de 2010, conforme atestado médico apresentado*".

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos e não são objeto de controvérsia nesta esfera recursal.

Devido, portanto, o benefício, na esteira dos precedentes que cito:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. 1 - Considerando as moléstias que afligem a requerente, sua idade avançada e o baixo grau de instrução, resta comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. 2 - Preenchidos os requisitos legais, quais sejam, carência, qualidade de segurado e incapacidade total e permanente, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez. 3 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela parte autora. 4 - Agravo legal provido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1393734 Processo: 0001318-25.2007.4.03.6120 UF: SP Órgão Julgador:[Tab] NONA TURMA Data do Julgamento:17/10/2011 Fonte: TRF3 CJ1 DATA:03/11/2011 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8.213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1376823 Processo: 2008.03.99.059218-0 UF:[Tab] SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:03882/05/2010 Fonte:[Tab] DJF3 CJ1 DATA:20/05/2010 PÁGINA: 931 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

À vista da DII fixada na perícia judicial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data do requerimento administrativo apresentado em 2/8/2010 (f. 17), consoante jurisprudência dominante.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Referentemente às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Os valores já pagos, na via administrativa ou por força de decisão judicial, a título de quaisquer benefícios por incapacidade, deverão ser integralmente abatidos do débito. A parte autora deverá submeter-se às perícias na forma do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Com relação ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA para fixar o termo inicial do benefício em 2/8/2010.

Dê-se ciência ao MPF.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004971-76.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.004971-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : MARCO ANTONIO DE ANDRADE SANTOS
ADVOGADO : SP204694 GERSON ALVARENGA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00049717620134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARCO ANTONIO DE ANDRADE SANTOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 70/74 reconheceu parcialmente os vínculos empregatícios de natureza especial, porém, julgou improcedente o pedido de aposentadoria especial.

Em razões recursais de fls. 77/86, pugna a parte autora pela reforma da sentença, a fim de que seja reconhecida a natureza especial do período de trabalho exercido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, com a consequente concessão da aposentadoria especial.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que

passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a concessão da aposentadoria requerida, necessária a análise da atividade especial. Neste ponto, destaco que a norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97.

Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4. Por oportuno, destaque, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da proposição do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns. Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, verifica-se que a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço.

Ao caso dos autos.

Consoante se infere do resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fl. 45, o INSS já reconheceu na seara administrativa a natureza especial dos vínculos empregatícios estabelecidos entre 17.11.1986 e 05.03.1997.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, dos demais lapsos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 39/40), referente ao vínculo empregatício estabelecido junto a Nestlé Brasil Ltda., contendo a informação de que estivera exposto aos seguintes níveis de ruído: 89 dB(A), entre 20.06.1988 e 31.01.2013, sem a comprovação de que a utilização de EPI tenha efetivamente neutralizado a nocividade. Enquadramento no tocante ao período compreendido entre 19.11.2003 e 31.01.2013 com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC 00283905320084039999, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 24/02/2010, p. 1406.

Cumpra observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, **superior a 90 (noventa) decibéis**; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, **não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal**, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou comprovada a natureza especial do interregno compreendido entre 19 de novembro de 2003 e 31 de janeiro de 2013.

Ressalte-se que o nível de ruído correspondente a 89 decibéis para o interregno de 06.03.1997 a 18.11.2003, inviabiliza o reconhecimento de sua natureza especial, tendo em vista que a legislação mencionada exigia o limite superior a 90 dB(A).

A soma do referido período de trabalho especial àquele já apurado na seara administrativa (fl. 45), corresponde **18 (dezoito) anos, 11 (onze) meses e 02 (dois) dias de tempo de serviço**, conforme demonstra a planilha de cálculo anexa a esta decisão, vale dizer, insuficientes à concessão da aposentadoria especial, a qual, conforme já explicitado, exige o tempo mínimo de 25 anos.

Conquanto o demandante não tenha atingido o tempo mínimo de serviço exigido para se aposentar, asseguro-lhe o cômputo total do tempo especial aqui reconhecido, para todos os fins previdenciários.

Nesse contexto, torna-se de rigor a manutenção da r. sentença *a quo*, apenas para reconhecer a natureza especial dos vínculos empregatícios estabelecidos entre 17.11.1986 e 19.11.1987, 20.06.1988 e 05.03.1997, 19.11.2003 e 31.01.2013.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003377-91.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.003377-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : MARIA DO SOCORRO DE PAIVA FREITAS
ADVOGADO : SP176866 HERCULA MONTEIRO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033779120134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, e extinto o processo sem julgamento do mérito quanto ao pedido de auxílio-doença, condenada a autora a pagar honorários de advogado de R\$ 500,00, suspensa a cobrança mercê da justiça gratuita.

O INSS visa à reforma do julgado, alegando ausência de incapacidade omniprofissional. Alternativamente requer seja o termo inicial fixado na data da juntada do laudo aos autos.

Contrarrazões apresentadas.

Em suma, o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, presentes os requisitos para a decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora, nascida em 1952, trabalhadora braçal, último emprego de atendente de enfermagem, alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

O laudo médico considerou a autora *total e temporariamente* incapacitada para o trabalho, em razão dos males apontados (espondiliscoartrose da coluna vertebral com status pós-cirúrgico recente).

Contudo, há precedentes no sentido da possibilidade de recebimento de benefício ainda quando o médico perito refere-se somente à *incapacidade parcial*, considerando-se ainda a idade, o histórico de contribuições e a formação do segurado.

A autora tem bom histórico de contribuições e vem recebendo auxílio-acidente desde 1993, patenteando-se a inviabilidade de prestação de serviço adequado em sua profissão ou outra braçal qualquer. Considerando a precária educação (quarta série primária), entendo tratar-se de caso de aposentadoria por invalidez.

É o caso dos autos, registrando-se que a autora tem histórico de contribuições relevante (vide CNIS) e a necessidade de emprego de alguma força física no labor desenvolvido.

Nesse diapasão:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.

É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos

elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

Agravo regimental improvido (AgRg no AREsp 165059 / MS)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2012/0078897-1 Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS (1130) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 29/05/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 04/06/2012). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória.

Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.

III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.

IV - Agravo regimental desprovido (AgRg no Ag 1425084 /MG AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2011/0179976-5 Relator(a) Ministro GILSON DIPP (1111) Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 17/04/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 23/04/2012).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. A ALEGADA CONTRARIEDADE A DISPOSITIVOS INFRACONSTITUCIONAIS NÃO RESTOU CONFIGURADA. DISSÍDIO NÃO DEMONSTRADO NOS MOLDES REGIMENTAIS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

(...)

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial. (Precedente: AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe 09/11/2009)

4. O alegado dissídio jurisprudencial não restou demonstrado nos moldes legal e regimentalmente exigidos (arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255 e §§ do Regimento).

5. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no Ag 1420849 / PB AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2011/0119786-1 Relator(a) Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ) (8155) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 17/11/2011 Data da Publicação/Fonte DJe 28/11/2011).

O mesmo entendimento vale para a incapacidade total e temporária, quando a idade avançada do segurado, aliada à necessidade de força física do trabalho, impede a realização do mister a contento.

Acrescento que a autora sofreu AVC havia vinte anos, com seqüela limitada ao tremor das mãos.

Os demais requisitos para a concessão da aposentadoria - filiação e período de carência - também estão cumpridos.

O auxílio-doença, concedido na via administrativa, deve ser mantido até 22/7/2013, quando deverá haver a conversão em aposentadoria por invalidez.

A parte autora deverá submeter-se às perícias na forma do artigo 101 da Lei nº 8.213/91, porém, só poderá haver cessação do benefício em caso de alteração fática da situação de saúde da autora. Observado o mesmo quadro ou piorado este, o benefício deve ser mantido. Eventuais valores já recebidos a título de quaisquer benefícios previdenciários ou assistenciais não cumuláveis, administrativa ou judicialmente, deverão ser abatidos do débito.

Passo à análise dos consectários.

Quanto à *correção monetária*, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Com relação aos *juros moratórios*, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na

hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO APELAÇÃO**, para condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a contar de 22/7/2013, mantida a concessão e manutenção administrativa do auxílio-doença até o dia anterior, observados os consectários acima discriminados.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para determinar ao INSS a imediata implementação da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão à Autoridade Administrativa, por via eletrônica, para cumprimento da ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004798-04.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.004798-3/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP316982 YARA PINHO OMENA e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA DA CONCEICAO FARIA
ADVOGADO	: SP173632 IZAIAS MANOEL DOS SANTOS e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00047980420134036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelo interposto em face da r. sentença, que julgou procedente pedido de concessão de auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez à parte autora, antecipados os efeitos da tutela, discriminados os consectários, dispensado o reexame necessário.

Nas razões, o INSS visa à reforma do julgado quanto ao mérito, alegando que houve perda da qualidade de segurada, diante da coisa julgada havia no processo nº 0000877-83.2012.403.6309. Impugna a forma de cálculo da correção monetária. Juntou cópia de perícia pretérita.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do recurso, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (*caput*), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, dou a remessa oficial por interposta, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

A r. sentença deve ser reformada.

No mérito, discute-se o atendimento aos requisitos do benefício por incapacidade.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a

incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo médico atesta que a parte autora *está incapacitada parcial e definitivamente* para o trabalho, por ser portadora de osteoartrose coxofemoral e lombalgia, fixando a DII em 08/3/2001.

Porém, observou que a autora havia movido outra ação pretérita - da qual sequer fez referência na petição inicial - perante o JEF de Mogi das Cruzes-SP.

Em tal feito, em que a autora pedia o restabelecimento do benefício cessado em 30/8/2010 (f. 31) o pedido de concessão de benefício por incapacidade foi julgado improcedente, com base nas conclusões do laudo pericial, com trânsito em julgado em 20/9/2012 (f. 31/35). Sendo assim, a cessação da vinculação da autora com a previdência social deu-se em 30/8/2010, segundo a **coisa julgada**. As conclusões do perito, de fixar a DII em março/2001, não prevalecem sobre a coisa julgada.

Logo, quando da propositura da presente ação, em 28/5/2013, a autora havia perdido a qualidade de segurada, já que inaplicáveis ao caso as hipóteses dos §§ 1º e 2º do artigo 15 da LBPS.

Nesse diapasão:

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo:[Tab] 0039855-64.2005.4.03.9999 UF:[Tab] SP Órgão Julgador:[Tab] NONA TURMA Data do Julgamento:[Tab]03/10/2011 Fonte:[Tab] DJF3 CJI DATA:17/10/2011 Relator:[Tab] DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC).. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma. 3. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a agravante deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 4. Agravo legal desprovido (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1045936 Processo:[Tab] 2005.03.99.031572-8 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 28/03/2011 Fonte:[Tab] DJF3 CJI DATA:01/04/2011 PÁGINA: 1329 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALA).

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA ARTS. 42, CAPUT E § 2º, 59 E 62 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a parte-requerente deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 2. Agravo legal desprovido (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 988554 Processo: 2004.03.99.038961-6 UF:[Tab]SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:[Tab]21/06/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:29/07/2010 PÁGINA: 1001 Relator:[Tab] JUIZ CONVOCADO CARLOS FRANCISCO).

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidas custas e honorários de advogado em razão da concessão da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida, observado o disposto no Resp 1.401.560/MT, submetido à sistemática de recurso repetitivo.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004365-76.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.004365-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO
APELANTE : LUIZ CARLOS SERAPHIM
ADVOGADO : SP113424 ROSANGELA JULIAN SZULC e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00043657620134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Tata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 87/90 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 92/105, o autor requer o reconhecimento do exercício de atividade especial, por todos os períodos pleiteados, e a concessão de aposentadoria especial.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...) [Tab]

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpr salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpr ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaque, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Observe que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeada com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

Ao caso do autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento como especial de períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- **de 03/12/1998 a 25/01/2002:** Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 42/44) - operador de utilidades - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 90,4 decibéis: enquadramento com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

- **de 18/11/2003 a 18/05/2012:** Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 45/46) - operador especializado - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 89,2 decibéis: enquadramento com base no § 2º do Decreto 4.882/03.

Cumprir observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos interregnos supramencionados

Somando-se os períodos de labor especial ora reconhecidos aos já reconhecidos administrativamente (fl. 52), conforme planilha anexa a essa decisão, o autor contava, em 24/05/2012 (data do requerimento administrativo - fl. 58), com **25 anos, 01 mês e 17 dias de tempo** de serviço, **suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo** mínimo de 25 anos de trabalho.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 180 (cento e oitenta) contribuições. No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (24/05/2012 - fl. 58).

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

A Lei Federal nº 9.289/96 dispõe no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de Aposentadoria Especial deferida a LUIZ CARLOS SERAPHIM, com data de início do benefício - (DIB: 24/05/2012), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor** para reconhecer os períodos especiais mencionados e determinar a concessão de aposentadoria especial, tudo na forma da fundamentação. **Concedo a tutela específica.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002286-85.2013.4.03.6139/SP

2013.61.39.002286-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : RUBENS ALVES
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou **improcedente** o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço dos recursos, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso vertente, restou demonstrado que a parte autora exerceu atividades laborativas nos períodos de 24/01/1983 a 23/06/1995, 01/07/1999 a 03/12/2001, 01/02/2006 a 09/04/2007, bem como recolheu contribuições previdenciárias no período de julho de 2012 a maio de 2013, como se extrai do CNIS/DATAPREV anexado aos autos às f. 43/48.

Entretanto, na hipótese, o laudo pericial atesta ser a parte autora portadora de doenças que lhe acarretam incapacidade desde março de 2012, época em que a parte autora não mais ostentava a qualidade de segurada, por ter sido superado o "período de graça" previsto no artigo 15 da Lei n. 8.213/91.

Ressalte-se; a prorrogação do período de graça para 24 meses somente seria possível se demonstrado o recolhimento de 120 contribuições mensais **sem interrupção**, o que não ocorreu no caso em tela.

Ademais, também não há comprovação da situação de desemprego (relativo ao último vínculo) perante órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, sendo incabível a prorrogação da qualidade de segurado por mais 12 meses, nos moldes do artigo 15, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91.

Inaplicável à espécie o § 1º do mencionado artigo, pois as provas dos autos não conduzem à certeza de que a parte autora deixou de trabalhar em virtude da doença apontada.

A parte requerente, por sua vez, não demonstrou ter parado de trabalhar em razão dos males de que é portadora, pois não apresentou elementos que pudessem formar a convicção do Magistrado nesse sentido, como relatórios médicos contemporâneos ao respectivo período.

Anoto, por oportuno, haver razoável diferença entre data de início da doença e data de início da incapacidade, sendo esta última adotada como critério para a concessão do benefício ora pleiteado.

Dessa forma, não é devida a concessão dos benefícios por incapacidade à parte autora, por ausência de manutenção da qualidade de segurada, muito embora esteja comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nesse sentido, cito o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA. AUSENTES OS REQUISITOS LEGAIS. SENTENÇA MANTIDA.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.

A data de saída de sua última atividade protegida por relação de emprego se deu em 20 de outubro de 1994. Portanto, ao ajuizar a presente ação, em 19 de fevereiro de 1998, a autora não mais detinha a qualidade de segurada da previdência social.

Consoante depoimentos testemunhas, verifica-se que a autora exerceu atividade laborativa na condição de rurícola até meados do ano de 1993, ou seja, em período anterior ao constatado em seu último registro da Carteira Profissional - 1994.

Ademais, na data da incapacidade - 1997, constatada com a realização do exame médico pericial, a autora já perdera o requisito

essencial que era a condição de segurado, afastando a aplicação do artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

Prejudicada a análise do requisito da incapacidade laborativa da autora.

Apelação da autora improvida."

(AC 2001.03.99.004930-0, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 30/04/2004, p. 520)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

Remessa oficial conhecida, em observância ao disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.

Ausência de condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Remessa oficial e apelação do INSS providas."

(TRF/3ª Região, APELREE 890509, Proc. 2003.03.99.024574-2, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 10/12/2008, p. 472)

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, porquanto em consonância com a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006961-56.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006961-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : ANTONIO FRANCISCO PEREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEN DE LIMA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00069615620134036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia revisão de benefício previdenciário, sustentando a plena aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a revisão vindicada, observada a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ACP n. 0004911-28.2011.4.03.6183, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao duplo grau obrigatório.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação. Nas razões de recurso, alega falta de interesse de agir e inaplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Insurge-se, ainda, contra os critérios de fixação dos consectários.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora também apela. Requer a fixação da prescrição quinquenal com observância da interrupção promovida pela ACP n. 0004911-28.2011.4.03.6183.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

A apelação da parte autora não merece ser conhecida. Com efeito, sobre a matéria aventada nas razões de apelação - fixação da prescrição quinquenal com observância da interrupção promovida pela ACP n. 0004911-28.2011.4.03.6183, não houve sucumbência, haja vista que a r. sentença fixou a prescrição quinquenal nesses exatos termos.

Sobre a falta de interesse de agir aduzida pela autarquia, esta não procede. Com efeito, a valoração relativa à limitação, ou não, do

benefício ao teto, para efeito de readequação aos novos limitadores instituídos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, não se refere às condições da ação e sim ao mérito da questão, com o qual será analisada.

Nesse sentido, discute-se acerca da incidência dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais).

A questão não comporta digressões. Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida em sede de Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15/2/2011)

Anoto, por oportuno, que a aplicação imediata dos dispositivos não importa em reajustamento, nem em alteração automática do benefício; **mantém-se o mesmo salário-de-benefício apurado quando da concessão, só que com base nos novos limitadores introduzidos pelas emendas constitucionais.**

Nesse ponto, cumpre trazer à colação excerto do voto proferido no aludido recurso extraordinário pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia, no qual esclarece que (g. n.): "(...) não se trata - nem se pediu reajuste automático de nada - de reajuste. Discute-se apenas se, majorado o teto, aquela pessoa que tinha pago a mais, que é o caso do recorrido, poderia também ter agora o reajuste até aquele patamar máximo (...). Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada (...)".

Naquela oportunidade foi reproduzido trecho do acórdão recorrido exarado pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe nos autos do Recurso Inominado n. 2006.85.00.504903-4: "(...) Não se trata de reajustar e muito menos alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário de benefício calculado quando da concessão, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS (...)".

No caso em discussão, os extratos de **fls. 19/20** apontam que, em virtude da revisão administrativa determinada pelo artigo 144 da Lei n. 8.213/91 (buraco negro), o salário-de-benefício da aposentadoria especial da parte autora (**DIB: 1/3/1991**) foi limitado ao teto previdenciário vigente à época.

Quanto a esse aspecto, sublinhe-se o fato de que o acórdão da Suprema Corte (RE 564.354) não impôs restrição temporal à readequação do valor dos benefícios aos novos tetos, de maneira que não se vislumbra qualquer óbice à aplicação desse entendimento aos benefícios concedidos no período denominado "buraco negro".

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. TETO. READEQUAÇÃO. EC Nº 20/98 E 41/03. - Sentença prolatada com fundamento em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal. Reexame necessário dispensado. Art. 475, § 3º, do Código de Processo Civil. - Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento em virtude de ser impossível estimar o quantum debeatur em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil. Remessa oficial tida por interposta. - Aposentadoria por tempo de serviço concedida em 02.08.1990, ou seja, em data anterior a janeiro de 2004. - A revisão realizada administrativamente na forma do artigo 144 da Lei de Benefícios ("buraco negro") garantiu a seus titulares o direito ao recálculo da renda mensal e aos reajustes nos termos estabelecidos pela Lei nº 8.213/91. Não prejudica a pretensão do autor de ver aplicada a majoração do valor do teto dos benefícios previdenciários prevista nas EC nºs 20/98 e 41/03. - Falta de interesse de agir rejeitada. - O prazo decadencial previsto no artigo 103, caput, da Lei nº 8.213/91, aplica-se às situações em que o segurado pretende a revisão do ato de concessão do benefício, e não reajuste de benefício em manutenção, incidindo, contudo, a prescrição quinquenal. - Apelação conhecida parcialmente. Prescrição quinquenal reconhecida em sentença. - A aplicação do artigo 14 da EC nº 20/98 e do artigo 5º da EC nº 41/03, nos termos da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que inexistente aumento ou reajuste, mas readequação dos valores ao novo teto. - Hipótese em que o salário-de-benefício foi limitado ao teto, conforme carta de concessão encartada nos autos. Direito à revisão almejada reconhecido. - Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento".

(TRF3, AC 00045202520114036102, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, Oitava Turma, e-DJF3 18/10/2013)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse. II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa. III - Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição após a revisão efetuada com base no artigo 144 da Lei nº 8.213/91, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20/1998 e 41/2003. IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC)."

(TRF3, APELREEX 00012547820114036183, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, Décima Turma, e-DJF3 21/08/2013)

Dessa forma, é devida a readequação do valor do benefício, observando-se os novos limites máximos (tetos) previstos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, desde suas respectivas publicações, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A apuração do montante devido deve respeitar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ). Sobre essa questão, sublinhe-se o fato de que o benefício em debate, concedido no "buraco negro", encontra-se fora do período de abrangência do acordo homologado na Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, de maneira que não há se falar em interrupção da prescrição decorrente da mencionada tutela coletiva.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

No tocante aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no artigo 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo artigo 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora e **dou parcial provimento** à apelação autárquica e à remessa oficial, para fixar critérios de incidência dos consectários, nos moldes da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028220-95.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028220-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : JOSE SEBASTIAO GARNICA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP027829 ROBERTO MIRANDOLA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITUVERAVA SP
No. ORIG. : 00044782220078260288 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo INSS contra decisão que fixou o valor da RMI em Cr\$ 160.217,27, no cálculo da revisão do benefício nos termos da lei 6.423/77.

A autarquia sustenta, em síntese, que não foi obedecida a limitação do menor valor-teto no cálculo da RMI e não há comprovação da existência de grupos de doze contribuições acima desse valor aptas a elevar o valor do benefício. Requer a concessão do efeito suspensivo e a reforma do julgado.

Feito o breve relatório, decidido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

DO TÍTULO JUDICIAL

O INSS foi condenado a revisar a RMI do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, concedido em 15/10/1982, efetuando a correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, pela variação nominal da ORTN/OTN, observada a prescrição quinquenal relativa às parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, e compensados eventuais valores pagos administrativamente.

Quanto aos consectários:

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

DA EXECUÇÃO.

O INSS foi intimado para que efetuasse a revisão do benefício do autor. Às fls. 73, a autarquia informou ao juízo que, aplicando-se o que foi determinado no título judicial, a RMI do NB 42/070.722.465-9 permanecia inalterada, em Cr\$ 125.891,00, respeitando-se o coeficiente de 89% e o menor valor-teto em Cr\$ 141.450,00, por ausência de grupos de 12 contribuições acima deste valor.

Determinada perícia contábil, o expert apurou a RMI revisada em Cr\$ 160.217,27 e diferenças a pagar no valor de R\$ 143.181,52, e R\$ 10.545,81 de honorários advocatícios, totalizando a execução R\$ 153.727,33, atualizados para dezembro/2013.

O exequente concordou com os cálculos, o INSS apontou os erros e alegou a não observância do perito à legislação de regência no cálculo da RMI.

O juízo acolheu as contas do perito, homologou o valor da RMI revisada e determinou a sua implantação. Para o pagamento dos valores atrasados, determinou que o exequente promovesse a execução nos termos do art. 730 do CPC.

DO CÁLCULO DA RMI DO BENEFÍCIO.

Nos cálculos da RMI dos benefícios em processo de liquidação/execução, deve ser respeitada a legislação vigente à época das concessões, ou seja, as regras e os limites estabelecidos para o cálculo. Cabe ao juízo da execução zelar para que a coisa julgada não seja interpretada de forma a desprezar o ordenamento vigente e as demais normas regulamentares da previdência social, não atingidas pela decisão transitada em julgado.

No caso, a legislação determinava à época da concessão dos benefícios que fossem observados o menor valor-teto e o maior valor-teto.

As contas apresentadas no recálculo da RMI pelo perito não respeitaram os arts. 28 e 225, § 3º, do Decreto 77.077, de 04/01/1976, sucedido pelo Decreto 89.312/84, arts. 23 e 212, e que tratam do Menor e Maior Valor-Teto no cálculo dos benefícios.

Transcrevo:

Artigo 23 - O valor do benefício de prestação continuada é calculado da forma seguinte:

I - quando, o salário-de-benefício é igual ou inferior ao menor valor-teto, são aplicados os coeficientes previstos nesta Consolidação;

II - quando é superior ao menor valor-teto, o salário-de-benefício é dividido em duas parcelas, a primeira igual ao menor valor-teto e a segunda correspondente ao que excede o valor da primeira, aplicando-se:

a) à primeira parcela os coeficientes previstos nesta Consolidação;

b) à segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitado o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela;

III - na hipótese do item II o valor da renda mensal é a soma das parcelas calculadas na forma das letras "a" e "b", não podendo

ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto.

§ 1º - O valor mensal das aposentadorias do item II do artigo 21 não pode exceder 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício.

§ 2º - ...

O INSS está correto ao afirmar que inexistem grupos de doze contribuições acima do teto, como demonstrado pela memória de cálculo do benefício às fls. 74. Assim, sobre a parcela adicional, que excede o teto de Cr\$ 141.450,00, não há nenhum percentual a ser somado ao valor principal (Parcela B).

Concluo que estão incorretos os cálculos apresentados pelo perito judicial por desrespeitarem a lei previdenciária vigente à época da concessão do benefício.

A revisão do benefício, nos termos da Lei 6.423/77, efetivamente majora o salário de benefício (SB). Entretanto, o valor é reduzido ao teto, sem que lhe seja possível acrescentar qualquer valor do excedente ante a inexistência de grupos de contribuições acima do mesmo teto. Assim, sobre este valor é apurado o coeficiente de 89%, resultando no mesmo valor de renda mensal inicial a ser pago, quer os salários de contribuição sejam corrigidos pelos índices fixados nas Portarias do MPAS, ou pelas Lei das ORTNs, OTNs, BTNs.

O valor da RMI revisada é idêntico ao valor da RMI no ato da concessão do benefício e corresponde a Cr\$ 125.891,00.

Nos termos do art. 557, do CPC, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024034-05.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024034-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP337035B RODOLFO APARECIDO LOPES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARLINDO AUGUSTO FILHO
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA
No. ORIG. : 11.00.00044-9 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença (fls. 136/138, 145 e 149) julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu como especiais os períodos de atividade que indica, e condenou o INSS à concessão do benefício vindicado, desde que preenchidos os requisitos legais

Em razões recursais de fls. 152/167v., a Autarquia Previdenciária pleiteia a reforma integral da sentença para julgar improcedentes os pedidos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cumpre observar que o demandante requereu em juízo o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais e a concessão da aposentadoria especial.

O Juízo *a quo*, ao julgar procedente o pedido, condicionou a concessão do benefício ao preenchimento dos demais requisitos legais, os quais, ao que tudo indica, seriam analisados na via administrativa.

Como é cediço, a sentença condicional implica em negativa de prestação jurisdicional adequada e em sua nulidade, conforme já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 460. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDICIONAL. NULA.

O acórdão, ao condicionar a eficácia da decisão a evento futuro e incerto, viola o Diploma Processual Civil, tendo em vista que a legislação processual impõe que a sentença deve ser certa, a teor do artigo 460, parágrafo único do CPC.

Decisão condicional é nula.

Recurso conhecido e provido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 648168, Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 09/11/2004, DJU 06/12/2004, p. 358).

Conquanto a sentença seja nula, não é o caso de restituir os autos ao juízo primeiro grau para que outra seja prolatada, podendo a questão ventilada nos autos ser imediatamente apreciada por este E. Tribunal, incidindo na espécie, por analogia, a regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, uma vez que o processo encontra-se em condições de julgamento.

O § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que "*veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça.*" (AC nº 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

Sendo assim, passo à análise do mérito.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizou a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em

regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97.

Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressaltado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Observe que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da proposição do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento como especial de períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- **de 04/06/1990 a 17/09/1992**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 109/110) - eletricista - exposição ao agente agressivo eletricidade - tensão superior a 250 volts.

- **de 18/09/1992 a 15/03/1995**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 58 e 84) - técnico de manutenção: exposição ao agente agressivo ruído em intensidade entre 85 e 95 decibéis: enquadramento com base no enquadramento com base no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64.

- **de 06/03/1997 a 15/11/2011**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 126/127) - técnico eletricidade, agente e eletricista - exposição ao agente agressivo eletricidade - tensão superior a 250 volts.

Quanto ao agente agressivo eletricidade, destaco que o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou-a para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações, de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultassem incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificado, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária, e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Por fim, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por reconhecer a especialidade da atividade sujeita a eletricidade, ainda que referido agente nocivo tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97.

Cumprir observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos interregnos supramencionados.

Somando-se os períodos de labor especial ora reconhecidos aos já reconhecidos administrativamente (fls. 82/83), conforme planilha anexa a essa decisão, o autor contava, em 15/04/2011 (data do ajuizamento da ação), com **25 anos, 07 meses e 19 dias de tempo de serviço, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo** mínimo de 25 anos de trabalho. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 180 (cento e oitenta) contribuições. No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, como o caso concreto não se enquadra na hipótese legal, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação (23/05/2011 - fl. 70v.), conforme precedentes deste Tribunal.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de Aposentadoria Especial deferida a ARLINDO AUGUSTO FILHO, com data de início do benefício - (DIB: 23/05/2011), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, anulo a r. sentença monocrática e nego seguimento**,
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 2360/2954

por prejudicada, à apelação. Presentes os requisitos do art. 515, §3º, do mesmo *codex*, **julgo procedente o pedido**, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025602-56.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.025602-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236922 VICTOR CESAR BERLANDI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE LUIZ DE PAULA
ADVOGADO : SP142302 MAURINO URBANO DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO GRANDE DA SERRA SP
No. ORIG. : 00010968620118260512 1 Vr RIO GRANDE DA SERRA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial. A r. sentença de fls. 96/100, declarada às fls. 106/109, julgou procedente o pedido, reconheceu o período que indica e condenou o INSS à concessão da aposentadoria especial com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário. Em razões recursais de fls. 121/139, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da r. sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a especialidade do labor com a documentação apresentada. Subsidiariamente, insurge-se no tocante aos consectários legais. Por fim, suscita o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos. Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

1. DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de 50 (cinquenta) anos de idade, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art.

15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria

por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp .1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria.

2. DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

Destarte, no período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais naquela ocasião é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.1.1 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, sendo substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que a partir da Lei nº 9.032/95 não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.1.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial. Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 da TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas, não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.2 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete". No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

2.3 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

Observo que, em se tratando de **aposentadoria especial**, são considerados somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais com a aplicação do fator de conversão respectivo.

Entretanto, é de ressaltar que, para fins de contagem de tempo de serviço objetivando a concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição**, a teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998.

2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL

O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade.

Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO.

(...)

IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95.

V - (...)

VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício.

VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese de prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional.

IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados.

X - (...)

XI - Excluída da relação processual a Fundação Cosipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.).

(AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJ1 08.07.2010, p.1257)

3. DOS AGENTES NOCIVOS

RUÍDO

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

4. DO CASO DOS AUTOS

Na hipótese dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

Neste ponto, destaco que o lapso de 17/11/1983 a 31/07/1988 é incontroverso, uma vez que já foi reconhecido como tempo de atividade especial pelo INSS, conforme se verifica às fls. 42/45.

A fim de demonstrar a especialidade do labor no intervalo remanescente, juntou a documentação abaixo discriminada:

- 01/08/1988 a 18/03/2009: Formulário (fls. 27/28), Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 39/40) e laudo técnico (fls. 31/32) - manobrador - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 86,1 dB: enquadramento dos lapsos de 01/08/1988 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 18/03/2009 com base nos códigos 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79 e 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97, não sendo possível o reconhecimento do intervalo de 06/03/1997 a 18/11/2003 ante a exposição a ruído inferior ao exigido pela legislação previdenciária. Como se vê, restou demonstrado o labor especial nos interregnos de 01/08/1988 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 18/03/2009, além daquele já reconhecido na via administrativa.

Somando-se os períodos de labor especial, o autor contava, em 18/03/2009 (data do requerimento administrativo - fl. 16), com **18 anos, 07 meses e 20 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Desta feita, conquanto o autor não tenha atingido o tempo mínimo de serviço exigido para se aposentar, asseguro-lhe o cômputo total do tempo especial aqui reconhecido para todos os fins previdenciários.

Invertida a sucumbência, arcará a parte autora com o pagamento de honorários advocatícios em favor do INSS. Entretanto, isento-a dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para reformar a r. sentença, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028721-25.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.028721-7/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: LAURO MARQUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP129377 LICELE CORREA DA SILVA
No. ORIG.	: 30016008020138260444 1 Vr PILAR DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício pleiteado desde a citação, com correção monetária e acréscimo de juros de mora, bem como honorários advocatícios. Antecipou-se a tutela jurídica.

Inconformado, apela o INSS. Sustenta, em síntese, a ausência de preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Insurge-se, ainda, contra consectários. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (*caput*), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (*AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: 1ªT, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 p. 346, Relator: DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI*).

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91. A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **25/8/2013**.

Ademais, há início de prova material presente na certidão de nascimento do filho do autor (1978), certificado de alistamento militar (1981), nos quais consta a qualificação de lavrador.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que conhecem a parte autora há vários anos e sempre exercendo a faina campesina. Afirmaram que o autor ainda trabalha na lavoura.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo ter sido demonstrada a faina rural exigida no período imediatamente anterior ao requerimento.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios não merecem reparos, pois fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação autárquica, para fixar critérios de incidência dos consectários nos moldes da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032262-66.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032262-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: MAICON CRISTIAN TOBIAS AGAPTO
ADVOGADO	: SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 13.00.00090-2 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente seu pedido de benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos para a percepção do benefício.

Sem contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal sugere o desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica. Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Todavia, mesmo com todas as considerações ora apresentadas, entendo que a parte autora não preencheu o requisito atinente à miserabilidade.

Quanto a essa questão, o estudo social revela que a parte autora reside com seus pais (fl. 94/98).

A renda familiar é constituída do trabalho da genitora como doméstica, no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais) em maio de 2014.

Atualmente, ela efetua contribuições previdenciárias regularmente, com salário de contribuição de um salário mínimo, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

Esse mesmo sistema ratifica que o genitor recebe aposentadoria por invalidez, no valor atualizado de R\$ 979,48 (novecentos e setenta e nove reais e quarenta e oito centavos).

É inaplicável analogicamente à hipótese o disposto no parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003, pois o benefício recebido pelo pai da parte autora possui valor **superior** ao do salário mínimo vigente.

Residem em casa própria, composta de quatro cômodos.

Assim, depreende-se do estudo socioeconômico: a parte autora tem acesso aos mínimos sociais, o que afasta a condição de miserabilidade que enseja a percepção do benefício.

A respeito, cabe destacar o fato de o amparo assistencial não depender de nenhuma contribuição do beneficiário e ser custeado por toda a sociedade, destinando-se, portanto, somente àqueles indivíduos que se encontram em situação de extrema vulnerabilidade social e, por não possuírem nenhuma fonte de recursos, devem ter sua miserabilidade atenuada com o auxílio financeiro prestado pelo Estado. Desse modo, tal medida não pode ter como finalidade propiciar maior conforto e comodidade, assemelhando-se a uma complementação de renda.

Nesse sentido, reporto-me ao seguinte julgado:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - ESTUDO SOCIAL - INDEFERIMENTO - AGRAVO RETIDO. - ADIN 1232-1. PESSOA IDOSA - NETO SOB SUA RESPONSABILIDADE - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO. (...)

V.- O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria. VI.- Agravo retido conhecido e improvido. VII.- Apelação da autora improvida. Sentença integralmente mantida."

(TRF 3ª Região - Proc. n.º 2001.61.17.001253-5 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - 29/07/2004, p. 284)

Em decorrência, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo **a quo**, que julgou improcedente o pedido pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035668-95.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.035668-9/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	: FERNANDO MIRANDA
ADVOGADO	: SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP328066 HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 13.00.00026-0 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto para requerer a reforma da decisão monocrática de f. 121/122.

É o relatório.

Decido.

O recurso é **intempestivo**.

A decisão agravada tornou-se disponível às partes no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em **21/01/2015**, conforme certificado nos autos.

Contudo, a publicação é considerada realizada no primeiro dia útil subsequente. Assim, no dia posterior a este começa a fluir o prazo de cinco dias para interposição do recurso de agravo (art. 557, § 1º, e art. 506, III, do CPC).

Ocorre que o agravo foi protocolado em **30/01/2015**; portanto, após o término do átimo legal, ocorrido em **27/01/2015**, do que resulta sua manifesta intempestividade.

Nesse sentido, julgado desta Egrégia Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º DO CPC - RECURSO INTEMPESTIVO - NÃO CONHECIMENTO. 1 - O prazo para interposição do agravo legal é de 5 (cinco) dias a partir do dia seguinte da data da publicação realizada em 04 de maio de 2007, nos termos do parágrafo, do artigo 557 do CPC e a petição do recurso foi protocolizada em 14 de maio de 2007, **portanto, extemporânea**. 2 - agravo legal não conhecido." (Processo AI 200703000297384 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 296115 Relator(a) JUIZA CECILIA MELLO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:17/06/2010, p. 40, Data da Decisão 08/06/2010, Data da Publicação 17/06/2010)

Em decorrência, este recurso padece de pressuposto extrínseco de admissibilidade, qual seja: **tempestividade**.

Anoto, por fim, que somente se concede prazo em dobro para recorrer nos casos expressamente previstos em lei e que o disposto no art. 5º da Lei n. 1.060/50 é restrito a assistência judiciária mantida pelo Estado.

Diante do exposto, **não conheço** do agravo interposto e, por conseguinte, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036976-69.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.036976-3/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: CLARICE FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP157178 AIRTON CEZAR RIBEIRO
No. ORIG.	: 14.00.00007-0 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade rural.

O pedido foi julgado procedente para determinar a concessão do benefício pleiteado, com correção monetária e acréscimo de juros de mora, bem como honorários advocatícios. Antecipou-se a tutela jurídica.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS. Requer, preliminarmente, a suspensão da tutela jurídica provisória. No mérito, sustenta, em síntese, a ausência de preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria requerida. Insurge-se, ainda, contra os consectários. Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Afasta a preliminar de não cabimento da tutela jurídica antecipada. Convencido o julgador do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 461 do Código de Processo Civil, a tutela jurisdicional pode ser antecipada na prolação da sentença.

Ademais, não merece acolhida a pretensão do INSS de suspensão do cumprimento da decisão por esta relatoria, por não configuradas as circunstâncias dispostas no artigo 558 do Código de Processo Civil.

Por outro lado, não obstante o exaurimento da regra transitória insculpida no artigo 143 da Lei n. 8.213/91, fato é que a regra permanente do artigo 48 dessa norma continua a exigir para concessão de aposentadoria por idade dos segurados rurícolas, inclusive empregados, a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §1º e §2º do referido dispositivo.

No mais, discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do

efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 9/10/1995.

Ademais, há início de prova material em sua certidão de casamento (1959) em que seu marido está qualificado como "lavrador".

Por sua vez, os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório corroboraram o mourejo asseverado.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo ter sido demonstrada a fãina rural exigida no período imediatamente anterior ao alcance da idade.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da entrada do requerimento administrativo (13/6/2013).

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no artigo 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo artigo 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação autárquica, para fixar consectários, nos termos da fundamentação desta decisão. Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037910-27.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037910-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ROBERTO APARECIDO FONSECA
ADVOGADO	: SP062246 DANIEL BELZ
No. ORIG.	: 13.00.00115-4 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural indicado na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço, desde o pedido administrativo - 12.07.2013, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Deferiu, ainda, a tutela antecipada.

Sentença proferida em 31.07.2014, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, alegando não haver prova da atividade rúrica reconhecida e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Tratando-se de sentença íliquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Para comprovar a atividade rural, o autor juntou escritura pública de declaração de união estável, lavrada em 24.09.1997, onde se declarou "serviços gerais"; cópias da CTPS; e certidão de casamento dos pais, celebrado em 16.03.1953, onde o pai se declarou "lavrador" e a mãe, "lavradora".

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rural, desde que confirmada por prova testemunhal.

Entretanto, embora o autor sustente haver trabalhado nas lides rurais desde os 12 anos de idade (11.07.1970), não existem nos autos quaisquer documentos oficiais, como título de eleitor ou certificado de dispensa de incorporação, em que tenha sido qualificado como lavrador.

A certidão de casamento dos pais demonstra que eles eram lavradores quando casaram, mas não comprova a atividade rural do autor desde tenra idade até 05.08.1977, quando passou a ter vínculos de trabalho urbanos.

Ainda que as testemunhas declarem que ele exercia trabalho rural, não existem provas materiais da atividade, que restou comprovada por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Assim, inviável o reconhecimento do tempo de serviço rural.

Conforme tabela anexa, até o pedido administrativo - 12.07.2013, conta o autor com 23 anos, 2 meses e 16 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mesmo na forma proporcional.

DOU PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela deferida. Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

Oficie-se ao INSS para o imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001137-34.2014.4.03.6102/SP

2014.61.02.001137-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO BATISTA BRAZ
ADVOGADO : SP258351 JOAO ANSELMO ALVES DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00011373420144036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta contra o INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, desde a data do requerimento na via administrativa e ao pagamento das diferenças apuradas.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para: (i) enquadrar os lapsos de 22/2/1986 a 30/4/1986, de 3/4/1987 a 14/5/1987, de 24/1/1989 a 30/4/1991, de 5/3/1993 a 7/3/1995, de 29/4/1995 a 5/3/1997, de 8/1/2002 a 24/5/2004, de 9/12/2004 a 16/11/2010, de 10/1/2011 a 8/7/2011, de 8/8/2011 a 2/2/2012 e de 6/2/2012 a 30/8/2013; (ii) determinar, por consequência, a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo, com correção monetária e acréscimo de juros de mora.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual alega, em síntese, a impossibilidade dos enquadramentos efetuados. Por fim, prequestiona a matéria para efeitos recursais.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (*caput*), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (*AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: 1ªT, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 p. 346, Relator: DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI*).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJe de 3.8.2010*).

Do enquadramento e da conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (artigo 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação retroativa** do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI). Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "**EPI Eficaz (S/N)**" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso em tela, quanto aos intervalos de 22/2/1986 a 30/4/1986, de 3/4/1987 a 14/5/1987, de 24/1/1989 a 30/4/1991, de 5/3/1993 a 7/3/1995 e de 29/4/1995 a 5/3/1997, constam anotações em CTPS, as quais informam o ofício de **soldador** - fato que permite o enquadramento nos termos do código 2.5.3, do anexo do Decreto n. 83.080/79.

No que tange aos períodos de 9/12/2004 a 16/11/2010, de 10/1/2011 a 8/7/2011, de 8/8/2011 a 2/2/2012 e de 6/2/2012 a 30/8/2013, constam "Perfis Profissiográfico Previdenciário" (PPP), os quais anotam a exposição, habitual e permanente, a ruído superior aos limites de tolerância estabelecidos na norma em comento.

Já no que concerne ao interstício de 8/1/2002 a 24/5/2004, consta "Perfil Profissiográfico Previdenciário" (PPP), o qual anota a exposição, habitual e permanente, a fumos de cromo e manganês, nos termos do Decreto nº 3.048/99.

Dessa forma, os lapsos citados devem ser considerados como atividade especial.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos para obtenção da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício. Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso dos autos, somados os períodos ora enquadrados (devidamente convertidos) aos lapsos incontroversos, a parte autora contava mais de 35 anos de serviço na data do requerimento administrativo.

Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Dos consectários

O termo inicial fica mantido.

Quanto à **correção monetária**, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no artigo 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo artigo 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e do artigo 27 do CPC.

Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado. No que concerne ao questionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **nego** seguimento à apelação do INSS e **dou** parcial provimento à remessa oficial, para, nos termos da fundamentação, ajustar a forma de aplicação dos consectários.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006016-84.2014.4.03.6102/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 2373/2954

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 PROCURADOR : SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO(A) : JOAO BATISTA DE LIMA
 ADVOGADO : SP241458 SANDRO DANIEL PIERINI THOMAZELLO
 No. ORIG. : 00060168420144036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em especial ou à revisão da Renda Mensal Inicial (RMI), desde a data do requerimento administrativo.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para (i) enquadrar os lapsos de 14/10/1996 a 31/12/1996, de 1º/1/1997 a 31/3/2001, de 1º/4/2001 a 31/5/2004 e de 1º/6/2004 a 23/4/2014; (ii) conceder o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual alega, em síntese, a impossibilidade do enquadramento efetuado. Ademais, insurge-se contra os consectários e faz prequestionamento da matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (*caput*), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (*AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: 1ª T, Data do Julgamento: 17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2011 p. 346, Relator: DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI*).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJe de 3.8.2010*).

Não obstante a sentença tenha sido proferida após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

Ademais, compulsados os autos, verifica-se a ocorrência de erro material na decisão de primeira instância. Embora toda fundamentação refira-se ao reconhecimento do trabalho especial no intervalo de 1º/1/2004 a 31/5/2011, conforme consta do pedido inicial (de 1º/1/2004 a 2/9/2013), na parte dispositiva da sentença constaram erroneamente os lapsos de 14/10/1996 a 31/12/1996, de 1º/1/1997 a 31/3/2001, de 1º/4/2001 a 31/5/2004 e de 1º/6/2004 a 23/4/2014.

E também, há equívoco quanto aos interstícios reconhecidos administrativamente, sendo que, conforme fundamentação do r. julgado (f. 309) e análise dos autos (f. 128), são eles: 2/1/1987 a 31/3/1992, de 1º/4/1992 a 15/5/1997, de 16/5/1997 a 30/4/2000, de 1º/5/2000 a 31/3/2002 e de 1º/4/2002 a 31/12/2003.

Feitas essas considerações, passo à análise do mérito.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria. Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80. Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp 1.010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u, j. 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI). Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

In casu, quanto ao intervalo enquadrado como especial, de 1º/1/2004 a 31/5/2011, constam Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) e laudos técnicos, os quais informam a exposição habitual e permanente a **agentes químicos** (hidrocarbonetos aromáticos - lubrificantes, solventes, graxas e óleos minerais, utilizados na manutenção de veículos e máquinas agrícolas), permitindo o enquadramento nos códigos 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 1.0.17 do anexo do Decreto n. 3.048/99.

Ademais, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no laudo técnico, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente.

Dessa forma, o interstício acima deve ser enquadrado como atividade especial, restando mantida a r. sentença neste ponto.

Contudo, mesmo considerados os períodos enquadrados administrativamente, a parte autora não atingiu 25 anos de atividade especial (planilha anexa), motivo pelo qual é inviável a convalidação do benefício em aposentadoria especial, por se fazer ausente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.

Não obstante, a autarquia deverá proceder à revisão da RMI do benefício em contenda, para computar o acréscimo resultante da conversão do interregno ora enquadrado.

Dos consectários

O termo inicial de revisão do benefício fica mantido na data do requerimento administrativo.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante

Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no artigo 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo artigo 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Em razão da impossibilidade de *reformatio in pejus*, mantenho o valor arbitrado dos honorários advocatícios.

No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e do artigo 27 do CPC.

No que concerne ao questionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **dou** parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para, nos termos da fundamentação: **(i)** corrigir o erro material apontado; **(ii)** julgar improcedente o pleito de convalidação de aposentadoria por tempo de contribuição em especial; **(iii)** determinar a revisão da RMI do benefício em contenda; **(iv)** ajustar a forma de aplicação dos consectários.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011039-02.2014.4.03.6105/SP

2014.61.05.011039-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : SILVIA MARIA SOARES PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP147871 DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00110390220144036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia revisão de benefício previdenciário, sustentando a plena aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para determinar a revisão vindicada, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios. Antecipou-se a tutela jurídica.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação. Nas razões de recurso, alega a ocorrência da decadência. Insurge-se, ainda, contra os critérios de fixação dos consectários. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora também apela. Requer a majoração da verba honorária e a fixação da prescrição quinquenal com observância da interrupção promovida pela ACP n. 0004911-28.2011.4.03.6183.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Não obstante a sentença tenha sido proferida após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, promovida pela Lei n. 10.352/2001, a qual afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, **conheço da remessa oficial**, por não haver valor certo a ser considerado, a teor do disposto na Súmula n. 490 do STJ.

Sobre a decadência, esta não se aplica ao caso em tela. Com efeito, a regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua aplicabilidade apenas aos casos de revisão do ato de concessão de benefício, o que não é a hipótese dos autos. Nesse sentido: decisão monocrática proferida em AC 2011.61.05.014167-2, de relatoria do Desembargador Federal Sérgio Nascimento.

No mais, discute-se acerca da incidência dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais).

A questão não comporta digressões. Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida em sede de Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15/2/2011)

Anoto, por oportuno, que a aplicação imediata dos dispositivos não importa em reajustamento, nem em alteração automática do benefício; **mantém-se o mesmo salário-de-benefício apurado quando da concessão, só que com base nos novos limitadores introduzidos pelas emendas constitucionais.**

Nesse ponto, cumpre trazer à colação excerto do voto proferido no aludido recurso extraordinário pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia, no qual esclarece que (g. n.): "(...) não se trata - nem se pediu reajuste automático de nada - de reajuste. Discute-se apenas se, majorado o teto, aquela pessoa que tinha pago a mais, que é o caso do recorrido, poderia também ter agora o reajuste até aquele patamar máximo (...). Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada (...)."

Naquela oportunidade foi reproduzido trecho do acórdão recorrido exarado pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe nos autos do Recurso Inominado n. 2006.85.00.504903-4: "(...) Não se trata de reajustar e muito menos alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário de benefício calculado quando da concessão, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS (...)."

No caso em discussão, os extratos de **fls. 66/68** apontam que, em virtude da revisão administrativa determinada pelo artigo 144 da Lei n. 8.213/91 (buraco negro), o salário-de-benefício do auxílio-doença precedente (**DIB: 10/8/1989**) à pensão por morte da parte autora (**DIB: 15/3/1990**) foi limitado ao teto previdenciário vigente à época.

Quanto a esse aspecto, sublinhe-se o fato de que o acórdão da Suprema Corte (RE 564.354) não impôs restrição temporal à readequação do valor dos benefícios aos novos tetos, de maneira que não se vislumbra qualquer óbice à aplicação desse entendimento aos benefícios concedidos no período denominado "buraco negro".

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. TETO. READEQUAÇÃO. EC Nº 20/98 E 41/03. - Sentença prolatada com fundamento em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal. Reexame necessário dispensado. Art. 475, § 3º, do Código de Processo Civil. - Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento em virtude de ser impossível estimar o quantum debeatur em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil. Remessa oficial tida por interposta. - Aposentadoria por tempo de serviço concedida em 02.08.1990, ou seja, em data anterior a janeiro de 2004. - A revisão realizada administrativamente na forma do artigo 144 da Lei de Benefícios ("buraco negro") garantiu a seus titulares o direito ao recálculo da renda mensal e aos reajustes nos termos estabelecidos pela Lei nº 8.213/91. Não prejudica a pretensão do autor de ver aplicada a majoração do valor do teto dos benefícios previdenciários prevista nas EC nºs 20/98 e 41/03. - Falta de interesse de agir rejeitada. - O prazo decadencial previsto no artigo 103, caput, da Lei nº 8.213/91, aplica-se às situações em que o segurado pretende a revisão do ato de concessão do benefício, e não reajuste de benefício em manutenção, incidindo, contudo, a prescrição quinquenal. - Apelação conhecida parcialmente. Prescrição quinquenal reconhecida em sentença. - A aplicação do artigo 14 da EC nº 20/98 e do artigo 5º da EC nº 41/03, nos termos da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que inexistente aumento ou reajuste, mas readequação dos valores ao novo teto. - Hipótese em que o salário-de-benefício foi limitado ao teto, conforme carta de concessão encartada nos autos. Direito à revisão almejada reconhecido. - Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento".

(TRF3, AC 00045202520114036102, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, Oitava Turma, e-DJF3 18/10/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse. II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de

benefício apurado à época da concessão administrativa. III - Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição após a revisão efetuada com base no artigo 144 da Lei nº 8.213/91, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20/1998 e 41/2003. IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC)."

(TRF3, APELREEX 00012547820114036183, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, Décima Turma, e-DJF3 21/08/2013)

Dessa forma, é devida a readequação do valor do benefício instituído, para posteriores reflexos na pensão por morte da parte autora, observando-se os novos limites máximos (tetos) previstos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, desde suas respectivas publicações, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A apuração do montante devido deve respeitar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ). Sobre essa questão, sublinhe-se o fato de que o benefício em debate, concedido no "buraco negro", encontra-se fora do período de abrangência do acordo homologado na Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, de maneira que não há se falar em interrupção da prescrição decorrente da mencionada tutela coletiva.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

No tocante aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no artigo 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo artigo 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para fixar a verba honorário e os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, nos moldes da fundamentação desta decisão. Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003578-58.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.003578-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JEANE VITORIA ROCHA DE SOUZA incapaz e outros(as) : JENIFER RAFAELA ROCHA DE SOUZA incapaz : JEAN RAFAEL ROCHA DE SOUZA incapaz : GEOVANI CAVALARO DE SOUZA incapaz
ADVOGADO	: SP258305 SIMONE FALCÃO CHITERO e outro(a)
REPRESENTANTE	: ELAINE CAVALARO ROCHA
ADVOGADO	: SP258305 SIMONE FALCÃO CHITERO e outro(a)
No. ORIG.	: 00035785820144036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

A r. sentença proferida às fls. 88/91 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou sua imediata implantação.

Em razões recursais de fls. 100/104, pugna o INSS pela reforma da sentença, ao argumento de que não restaram comprovados os requisitos autorizadores à concessão do benefício, uma vez que a renda do segurado recluso era superior ao limite estabelecido pela legislação previdenciária. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 117/119, em que opina pelo desprovemento do recurso do INSS.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Disciplinado inicialmente pelo art. 80 da Lei nº 8.213/91 (LBPS), "*O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*".

Com a edição do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social - RPS, foram definidos os critérios para a concessão do benefício (arts. 116/119).

Assim, a prestação é paga aos dependentes do preso, os quais detêm a legitimidade *ad causam* para pleiteá-lo, e não ele próprio, nos mesmos moldes da pensão por morte, consoante o disposto no art. 16 da LBPS.

Com efeito, as regras gerais da pensão *causa mortis* aplicam-se à concessão do auxílio-reclusão naquilo que se compatibilizar e não houver disposição em sentido contrário, no que se refere aos beneficiários, à forma de cálculo e à sua cessação, assim como é regido pela legislação vigente à data do ingresso à prisão, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, sobretudo quanto à renda do instituidor. Precedentes STJ: 5ª Turma, RESP nº 760767, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 06/10/2005, DJU 24/10/2005, p. 377.

O segurado deve estar recolhido sob o regime fechado (penitenciária) ou semiaberto (colônia agrícola, industrial e similares), não cabendo a concessão nas hipóteses de livramento condicional ou de cumprimento da pena em regime aberto (casa do albergado) e, ainda, no caso de auferir qualquer remuneração como empregado, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

Comprova-se a privação da liberdade mediante "*certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente*", a qual instruirá o pedido no âmbito administrativo ou judicial (art. 1º, § 2º, do RPS).

Embora o auxílio-reclusão prescindir de carência mínima (art. 26, I, da LBPS), exige-se a manutenção da qualidade de segurado no momento da efetiva reclusão ou detenção (art. 116, § 1º, do RPS), observadas, portanto, as regras do art. 15 da LBPS em todos os seus termos.

O Poder Constituinte derivado, pautado pelo princípio da seletividade, restringiu o benefício unicamente aos dependentes do segurado de baixa renda, *ex vi* da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, que deu nova redação ao art. 201, IV, do Texto Maior e instituiu o teto de R\$360,00, corrigido pelos mesmos índices aplicados às prestações do Regime Geral da Previdência Social.

Daí, além da comprovação do encarceramento e da qualidade de segurado, os dependentes regularmente habilitados terão de atender ao limite da renda bruta mensal para a obtenção do auxílio-reclusão, nos termos do art. 116 do RPS, tendo por base inicial o valor acima. Muito se discutiu acerca do conceito desse requisito, se tal renda se referiria à do grupo familiar dependente ou à do próprio segurado preso, dividindo-se tanto a doutrina como a jurisprudência.

Coube então ao Pleno do E. Supremo Tribunal Federal enfrentar o tema em sede de repercussão geral e dar a palavra final sobre a matéria, decidindo que "*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade*" (RE nº 587365, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 25/03/2009, DJE 08/05/2009).

Nesse passo, o auxílio-reclusão será concedido ao segurado que, detido ou recluso, possuir renda bruta mensal igual ou inferior ao limite legal (originariamente fixado em R\$360,00), considerado o último salário-de-contribuição vigente à época da prisão ou, à sua falta, na data do afastamento do trabalho ou da cessação das contribuições, e, em se tratando de trabalhador rural desprovido de recolhimentos, o salário mínimo. Precedentes TRF3: 7ª Turma, AG nº 2008.03.00.040486-7, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 09/11/2009, DJF3 17/12/2009, p. 696; 10ª Turma, AC nº 2006.03.99.033731-5, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 06/10/2009, DJF3 14/10/2009, p. 1314.

A propósito, diante de eventual situação de desemprego, o disposto no art. 116, § 1º, deve ser interpretado *cum grano sallis*, a fim de não tomar em mau sentido a finalidade do benefício, uma vez que o último salário-de-contribuição, mesmo se decorrido tempo considerável entre sua competência e a prisão, é fator determinante da adequação do caso concreto à definição daquilo que se reputa segurado de baixa renda.

Por força da Emenda Constitucional nº 20/98, acometeu-se ao Ministério da Previdência Social a tarefa de atualizar monetariamente o limite da renda bruta mensal de R\$360,00, segundo os índices aplicáveis aos benefícios previdenciários (art. 13), tendo a Pasta editado sucessivas portarias no exercício de seu poder normativo.

A renda bruta do segurado, na data do recolhimento à prisão, não poderá exceder os seguintes limites, considerado o salário-de-contribuição em seu valor mensal, nos respectivos períodos: até 31/05/1999 - R\$360,00 (EC nº 20/98); de 1º/06/1999 a 31/05/2000 - R\$ 376,60 (Portaria MPS nº 5.188/99); de 1º/06/2000 a 31/05/2001 - R\$ 398,48 (Portaria MPS nº 6.211/00); de 1º/06/2001 a 31/05/2002 - R\$ 429,00 (Portaria MPS nº 1.987/01); de 1º/6/2003 a 31/04/2004 - R\$560,81 (Portaria MPS nº 727/03); de 1º/05/2004 a 30/04/2005 - R\$586,19 (Portaria MPS nº479/04); de 1º/05/2005 a 31/3/2006 - R\$623,44 (Portaria MPS nº 822/05); de 1º/04/2006 a 31/03/2007 - R\$654,61 (Portaria MPS nº119/06); de 1º/04/2007 a 29/02/2008 - R\$676,27 (Portaria MPS nº142/07); de 1º/03/2008 a 31/01/2009 - R\$710,08 (Portaria MPS nº 77/08); de 1º/02/2009 a 31/12/2009 - R\$752,12 (Portaria MPS nº 48/09); de 1º/01/2010 a 31/12/2010 - R\$810,18 (Portaria MPS nº 333/2010); de 1º/01/2011 a 14/7/2011 - R\$862,11 (Portaria MPS nº568/2010); de 15/7/2011 a 31/12/2011 - R\$ 862,60 (Portaria MPS nº 407/2011); de 01/01/2012 a 31/12/2012- R\$ 915,05 (Portaria MPS 02/2012); de 01/01/2013 a 31/12/2013- R\$ 971,78 (Portaria MPS 15/2013); de 01/01/2014 a 31/12/2014- R\$ 1.025,81 (Portaria MPS/MF 19/2014); a partir de 01 de janeiro de 2015, R\$ 1.089,72 (Portaria MPS/MF 13/2015).

O termo inicial é fixado na data do efetivo recolhimento à prisão, se requerido no prazo de trinta dias a contar desta, ou se posterior a tal prazo, na do requerimento (art. 116, §4º, do RPS), respeitada a causa impeditiva de prescrição contra incapazes (art. 198 do CC).

A renda mensal inicial - RMI do benefício é calculada na conformidade dos arts. 29 e 75 da LBPS, a exemplo da pensão por morte, observadas as redações vigentes à época do encarceramento.

A teor do art. 40 da LBPS, o dependente beneficiário do auxílio-reclusão faz jus ao abono anual.

O auxílio-reclusão é devido apenas enquanto o segurado permanecer sob regime fechado ou semiaberto (arts. 116, § 1º, e 117 do RPS), e, como pressuposto de sua manutenção, incumbe-se o beneficiário de apresentar trimestralmente atestado de que o instituidor continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente (art. 117, §1º, do RPS).

Por conseguinte, constitui motivo de suspensão do benefício a fuga do preso, ressalvada a hipótese de recaptura, data a partir da qual se determina o restabelecimento das prestações, desde que mantida a qualidade de segurado, computando-se, a tal fim, a atividade desempenhada durante o período evadido (art. 117, §§ 2º e 3º).

Além das circunstâncias previstas para pensão por morte, o auxílio-reclusão cessa também com óbito do aprisionado, ocasião em que se converte automaticamente no benefício *causa mortis*, ou, ainda, na eventualidade de transferência para prisão albergue, cumprimento da pena em regime aberto ou liberdade condicional.

Ao caso dos autos.

Objetivam os autores a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão, na condição de filhos de André de Souza, recolhido à prisão desde 17 de maio de 2014, conforme faz prova a certidão de recolhimento prisional de fl. 25.

A qualidade de segurado do detento restou demonstrada nos autos. Consoante se infere do extrato do CNIS de fl. 33, seu último vínculo empregatício deu-se entre 01 de março de 2013 e abril de 2014, ou seja, ao tempo da prisão se encontrava no período de graça estabelecido pelo artigo 15, II da Lei de Benefícios.

As Cédulas de Identidade de fls. 14/15 e as Certidões de Nascimento de fls. 16/18 comprovam serem os autores filhos do segurado recluso. Além disso, nascidos em 28 de março de 2005, 24 de janeiro de 2008, 07 de dezembro de 2010 e, em 16 de maio de 2014, ainda são menores absolutamente incapazes.

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

No tocante à renda auferida pelo segurado, constata-se do extrato do CNIS de fls. 33 que seu último salário-de-contribuição integral, pertinente ao mês de abril de 2014, foi no valor de R\$ 1.067,00, vale dizer, superior àquele estabelecido pela Portaria MPS nº 19/2014, vigente à data da prisão, correspondente a R\$ 1.025,81.

Não obstante, tendo em vista que o último vínculo empregatício do segurado cessara em abril de 2014, ao tempo em que foi recolhido à prisão, em 17 de maio de 2014, se encontrava desempregado, não havendo renda a ser considerada.

A corroborar tal entendimento, trago à colação a ementa de julgado proferido pela Terceira Seção desta Egrégia Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES EM AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO NA DATA DA PRISÃO. NÃO HÁ RENDA A SER CONSIDERADA.

1. O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991.

2. A renda a ser aferida é a do detento e não a de seus dependentes. (RE 587365, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 08/05/2009).

3. Mantida a qualidade de segurado do recluso, que não exercia atividade laboral na data do recolhimento à prisão e, desse modo, não possuía renda, fazem jus seus dependentes ao benefício em questão.

4. Embargos infringentes providos. Concedido o pedido de tutela antecipada formulado pelo advogado da tribuna, em sustentação oral."

(TRF3, Terceira Seção, EI 00412389620134039999, Relator Desembargador Federal Souza Ribeiro, e-DJF3 13/08/2015, p. 956).

Nesse contexto, os autores fazem jus ao benefício pleiteado, cujo termo inicial deve ser mantido na data da prisão (17/05/2014 - fl. 25).

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela. Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

Cumprido salientar, diante de todo o explanado, que a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao questionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS. Mantenho a tutela concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 06 de janeiro de 2016.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000917-06.2014.4.03.6112/SP

2014.61.12.000917-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171287 FERNANDO COIMBRA e outro(a)

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALAIDE ROSA DE LIMA
ADVOGADO : SP119409 WALMIR RAMOS MANZOLI e outro(a)
No. ORIG. : 00009170620144036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Os autos foram remetidos à perícia contábil (fls. 36).

A r. sentença julgou improcedente os embargos à execução, tendo como correta a conta apresentada pela parte embargada, que perfaz o montante R\$ 33.033,79 (trinta e três mil, trinta e três reais e setenta e nove centavos), sendo R\$ 30.035,21 (trinta mil, trinta e cinco reais e vinte e um centavos) como valor principal e R\$ 2.998,58 (dois mil, novecentos e noventa e oito reais e cinquenta e oito centavos) a título de verba honorária, atualizados até dezembro de 2013 (fls. 140/145 - autos principais). Condenou a parte embargante em honorários advocatícios no importe de 20% (vinte por cento) do valor atribuído à causa (R\$3.277,78), que corresponde à diferença entre o pleiteado na execução da sentença e o valor da conta apresentada pelo INSS, nos termos do art. 20, 3º, do CPC.

Inconformada, apela a parte embargante, alegando que os cálculos devem ser atualizados pela TR, por ser devida a aplicação do artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, na atualização monetária dos valores em atraso.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a conceder à parte autora o benefício de pensão por morte, desde a data do óbito (26/07/2010), no valor de um salário mínimo, corrigidas monetariamente as parcelas em atraso, com incidência de juros de mora em 1% (um por cento) ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Condenado o INSS, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença (Súmula n. 111 do ESTJ).

Foi certificado o trânsito em julgado em 25/11/2013 (fls. 138).

DA EXECUÇÃO.

A parte autora apresentou cálculos de liquidação às fls. 140/145 dos autos principais, totalizando R\$33.033,79 (trinta e três mil, trinta e três reais e setenta e nove centavos) para dezembro de 2013.

A autarquia opôs embargos à execução, em que alega excesso de execução na conta embargada, alegando que devem ser acolhidos os seus cálculos de liquidação, pois elaborados nos termos da Lei n.º 11.960/09. Apresenta conta de liquidação no valor de R\$29.756,01 (vinte e nove mil, setecentos e cinquenta e seis reais e um centavo) para a mesma data.

Os autos foram remetidos à contadoria judicial, a qual apresentou novos cálculos de liquidação no valor de R\$33.103,39 (trinta e três mil, cento e três reais e trinta e nove centavos) para dezembro de 2013 (fls. 38/41).

Após manifestação das partes o feito foi sentenciado.

Passo à análise.

É certo que nas liquidações de valor em sentenças de ações previdenciárias, ainda que processadas perante a Justiça Estadual deva ser utilizado, para correção dos valores devidos, os índices prescritos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, índices que sofrem, de tempos em tempos, atualizações, tornando-se objeto de novo manual de cálculos.

O Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, como é cediço, é aprovado por Resolução do Presidente do Conselho da Justiça Federal e adotado, no âmbito da Justiça Federal, através de Provimento expedido pelo Corregedor Geral da Justiça Federal respectiva.

Atualmente, encontra-se em vigor a Resolução n. 267, de 02 de dezembro de 2013, a qual dispõe sobre a alteração do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010.

Justifica-se que as alterações promovidas pela Resolução n. 267, de 02.12.2013, no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, são, em sua maioria, resultantes da inconstitucionalidade parcial do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009, declarada, por arrastamento, pelo Supremo Tribunal Federal, na ADI n. 4.357/DF que cuida da arguição de inconstitucionalidade de disposições introduzidas no art. 100 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional n. 62/2009. Assim, restou afastada, consequentemente, a aplicação dos "índices oficiais de remuneração básica" da caderneta de poupança como indexador de correção monetária nas liquidações de sentenças proferidas contra a Fazenda Pública.

Assim, a execução deve prosseguir pelos cálculos ofertados pela parte embargada, os quais totalizam R\$33.033,79 (trinta e três mil, trinta e três reais e setenta e nove centavos) para dezembro de 2013 (fls. 140/145 dos autos principais), pois em consonância com o título executivo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000715-26.2014.4.03.6113/SP

2014.61.13.000715-8/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: DALVA IZABEL NUNES
ADVOGADO	: SP334732 TIAGO JEPY MATOSO PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00007152620144036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto para requerer a reforma da decisão monocrática de f. 223/225.

É o relatório.

Decido.

O recurso é **intempestivo**.

A decisão agravada tornou-se disponível às partes no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em **26/08/2015**, conforme certificado nos autos.

Contudo, a publicação é considerada realizada no primeiro dia útil subsequente. Assim, no dia posterior a este começa a fluir o prazo de cinco dias para interposição do recurso de agravo (art. 557, § 1º, e art. 506, III, do CPC).

Ocorre que o agravo foi protocolado em **02/09/2015**; portanto, após o término do átimo legal, ocorrido em **01/09/2015**, do que resulta sua manifesta intempestividade.

Nesse sentido, julgado desta Egrégia Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º DO CPC - RECURSO INTEMPESTIVO - NÃO CONHECIMENTO. 1 - O prazo para interposição do agravo legal é de 5 (cinco) dias a partir do dia seguinte da data da publicação realizada em 04 de maio de 2007, nos termos do parágrafo, do artigo 557 do CPC e a petição do recurso foi protocolizada em 14 de maio de 2007, portanto, extemporânea. 2 - agravo legal não conhecido." (Processo AI 200703000297384 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 296115 Relator(a) JUIZA CECILIA MELLO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:17/06/2010, p. 40, Data da Decisão 08/06/2010, Data da Publicação 17/06/2010)

Em decorrência, este recurso padece de pressuposto extrínseco de admissibilidade, qual seja: **tempestividade**.

Anoto, por fim, que somente se concede prazo em dobro para recorrer nos casos expressamente previstos em lei e que o disposto no art. 5º da Lei n. 1.060/50 é restrito a assistência judiciária mantida pelo Estado.

Diante do exposto, **não conheço** do agravo interposto e, por conseguinte, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003259-81.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.003259-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SOVANI MARIA DA SILVA
ADVOGADO : SP226041 PATRICIA CROVATO DUARTE e outro(a)
No. ORIG. : 00032598120144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Os autos foram remetidos à perícia contábil (fls. 43).

A r. sentença julgou parcialmente procedentes os embargos para acolher a conta de liquidação elaborada pela contadoria pericial e determinou a expedição de precatórios nos valores de R\$36.127,18 (trinta e seis mil, cento e vinte e sete reais e dezoito centavos) a título de principal e R\$ 3.448,88 (três mil, quatrocentos e quarenta e oito reais e oitenta e oito centavos), para os honorários advocatícios, valores estes atualizados até 03/2014 (fls. 54). Fixou a sucumbência recíproca.

Inconformada, apela a parte embargante, alegando a impossibilidade de homologação dos cálculos da contadoria judicial, uma vez que os cálculos que prevaleceram consideraram salários de contribuição que não constam do CNIS, bem como pela não observância da aplicabilidade da Lei n.º 11.960/09 (TR) como índice de correção monetária. Requer o prosseguimento da execução pelos seus cálculos ofertados nos embargos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença desde 06/12/2010, devendo a correção monetária das parcelas vencidas incidir na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Condenado o INSS, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença (Súmula n. 111 do STJ).

Foi certificado o trânsito em julgado em 13/12/2013 (fls. 173).

DA EXECUÇÃO.

Peticiona o INSS, apresentando cálculos de liquidação na forma de *execução invertida*, e apresenta o montante de R\$26.838,80 (vinte e seis mil, oitocentos e trinta e oito reais e oitenta centavos) para fevereiro de 2014 (fls. 177/178).

Instada a se manifestar, a exequente discorda dos referidos cálculos e apresenta conta de liquidação às fls. 203/204 dos autos principais, totalizando R\$39.269,41 (trinta e nove mil, duzentos e sessenta e nove reais e quarenta e um centavos) para a mesma data.

A autarquia opôs embargos à execução, em que alega excesso de execução na conta embargada, pois não aplicada a Lei n.º 11.960/09 no cálculo apresentado, bem como pelo fato da parte embargada ter incluído parcelas já pagas administrativamente. Apresenta cálculo de liquidação no valor de R\$26.131,02 (vinte e seis mil, cento e trinta e um reais e dois centavos) para março de 2014 (fls. 30/31).

Os autos foram remetidos à contadoria judicial, a qual apurou o valor de R\$39.576,06 (trinta e nove mil, quinhentos e setenta e seis reais e seis centavos) para março de 2014 (fls. 54), equivalente a R\$42.158,26 (quarenta e dois mil, cento e cinquenta e oito reais e vinte e seis centavos) para julho de 2014 (fls. 52/53).

Após manifestação das partes o feito foi sentenciado.

Passo à análise.

A necessidade de adequação da liquidação de sentença ao título executivo legitima o magistrado a determinação de que sejam conferidos e elaborados novos cálculos pela contadoria judicial, órgão auxiliar do juízo (artigo 475-B, §3º do CPC).

Essa providência se dá em razão da circunstância de que tanto os cálculos ofertados pelo embargante como aqueles apresentados pelo embargado não vinculam o magistrado na definição do *quantum debeatur*, sendo possível a utilização de perícia contábil para adequação dos cálculos ao título executivo, não havendo falar na espécie em ofensa ao princípio da correlação.

Efetivamente, é certo que nas liquidações de valor em sentenças de ações previdenciárias, ainda que processadas perante a Justiça Estadual deva ser utilizado, para correção dos valores devidos, os índices prescritos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, índices que sofrem, de tempos em tempos, atualizações, tornando-se objeto de novo manual de cálculos.

O Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, como é cediço, é aprovado por Resolução do Presidente do Conselho da Justiça Federal e adotado, no âmbito da Justiça Federal, através de Provimento expedido pelo Corregedor Geral da Justiça Federal respectiva.

Atualmente, encontra-se em vigor a Resolução n. 267, de 2 de dezembro de 2013, a qual dispõe sobre a alteração do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010.

Justifica-se que as alterações promovidas pela Resolução n. 267, de 02.12.2013, no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, são, em sua maioria, resultantes da inconstitucionalidade parcial do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009, declarada, por arrastamento, pelo Supremo Tribunal Federal, na ADI n. 4.357/DF que cuida da arguição de inconstitucionalidade de disposições introduzidas no art. 100 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional n. 62/2009. Assim, restou afastada, conseqüentemente, a aplicação dos "índices oficiais de remuneração básica" da caderneta de poupança como indexador de correção monetária nas liquidações de sentenças proferidas contra a Fazenda Pública.

Em relação aos juros de mora, a partir do advento da Lei nº 11.960, de 29.06.09, que em seu artigo 5º alterou o art. 1º- F da Lei nº 9.494/97, estes incidem no mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança, calculados na forma prevista na Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

No presente caso, denota-se que os cálculos apresentados pela contadoria judicial foram atualizados monetariamente nos termos da Resolução n.º 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, com o devido cômputo dos juros de mora nos termos acima explanados, razão pela qual não merece reparos a conta de liquidação apresentada pelo setor contábil.

Ressalte-se que os salários de contribuição referentes ao período de 07/1998 a 03/1999, constam da base de cálculos do Cadastro Nacional de Informações - CNIS (fls. 193 dos autos principais), razão pela qual corretamente foram computados na apuração da RMI do benefício pelo setor contábil.

Assim, a execução deve prosseguir pelos cálculos ofertados pela contadoria judicial, os quais totalizam R\$39.576,06 (trinta e nove mil, quinhentos e setenta e seis reais e seis centavos) para março de 2014 (fls. 54), pois em consonância com o título executivo e Manual de Cálculos do CJF (Res. 267/2013).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004266-11.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.004266-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : MARIA HELENA DE SOUSA
ADVOGADO : SP256767 RUSLAN STUCHI e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00042661120144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou **improcedente** o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício.

Apresentadas contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço dos recursos, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso vertente, restou demonstrado que a parte autora exerceu atividades laborativas de 01/07/1977 a 25/08/1981, bem como recolheu contribuições previdenciárias no período de 04/2010 a 09/2012, como se extrai do CNIS/DATAPREV anexado aos autos às f. 60/63.

Entretanto, na hipótese, o laudo pericial atesta ser a parte autora portadora de doenças que lhe acarretam incapacidade desde outubro de 2014, época em que a parte autora não mais ostentava a qualidade de segurada, por ter sido superado o "período de graça" previsto no artigo 15 da Lei n. 8.213/91.

Ressalte-se; a prorrogação do período de graça para 24 meses somente seria possível se demonstrado o recolhimento de 120 contribuições mensais **sem interrupção**, o que não ocorreu no caso em tela.

Ademais, também não há comprovação da situação de desemprego (relativo ao último vínculo) perante órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, sendo incabível a prorrogação da qualidade de segurado por mais 12 meses, nos moldes do artigo 15, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91.

Inaplicável à espécie o § 1º do mencionado artigo, pois as provas dos autos não conduzem à certeza de que a parte autora deixou de trabalhar em virtude da doença apontada.

A parte requerente, por sua vez, não demonstrou ter parado de trabalhar em razão dos males de que é portadora, pois não apresentou elementos que pudessem formar a convicção do Magistrado nesse sentido, como relatórios médicos contemporâneos ao respectivo período.

Anoto, por oportuno, haver razoável diferença entre data de início da doença e data de início da incapacidade, sendo esta última adotada como critério para a concessão do benefício ora pleiteado.

Dessa forma, não é devida a concessão dos benefícios por incapacidade à parte autora, por ausência de manutenção da qualidade de segurada, muito embora esteja comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nesse sentido, cito o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA. AUSENTES OS REQUISITOS LEGAIS. SENTENÇA MANTIDA.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurada e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.

A data de saída de sua última atividade protegida por relação de emprego se deu em 20 de outubro de 1994. Portanto, ao ajuizar a presente ação, em 19 de fevereiro de 1998, a autora não mais detinha a qualidade de segurada da previdência social.

Consoante depoimentos testemunhas, verifica-se que a autora exerceu atividade laborativa na condição de rurícola até meados do ano de 1993, ou seja, em período anterior ao constatado em seu último registro da Carteira Profissional - 1994.

Ademais, na data da incapacidade - 1997, constatada com a realização do exame médico pericial, a autora já perdera o requisito essencial que era a condição de segurada, afastando a aplicação do artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

Prejudicada a análise do requisito da incapacidade laborativa da autora.

Apelação da autora improvida."

(AC 2001.03.99.004930-0, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 30/04/2004, p. 520)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

Remessa oficial conhecida, em observância ao disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.

Ausência de condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Remessa oficial e apelação do INSS providas."

(TRF/3ª Região, APELREE 890509, Proc. 2003.03.99.024574-2, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 10/12/2008, p. 472)

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, porquanto em consonância com a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000962-77.2014.4.03.6122/SP

2014.61.22.000962-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : VILMA FERREIRA DA SILVA ARAUJO
ADVOGADO : SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009627720144036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que extinguiu o feito sem resolução do mérito quanto ao pedido de concessão de auxílio-doença, por falta de interesse processual, e julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.

Em suas razões, a parte autora argumenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos legalmente exigidos para a percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, por haver incapacidade total e permanente para o trabalho e exora a reforma integral.

Subsidiariamente, requer a concessão de auxílio-doença.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do recurso, uma vez satisfeitos os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Preliminarmente, discute-se se remanesce a condição da ação, consubstanciada no interesse processual, diante do recebimento do benefício de auxílio-doença.

Dispõe o artigo 3º do Código de Processo Civil: "*para propor ou contestar ação é necessário ter interesse e legitimidade*".

O interesse processual surge quando alguém tem necessidade concreta da prestação jurisdicional e exercita o direito de ação, a fim de obter a pretensão resistida.

Na hipótese, em 22/5/2014 a parte autora propôs esta ação para obter a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Ocorre que os dados do CNIS revelam que a parte autora percebe auxílio-doença, sem interrupções, desde 30/4/2014 (NB 606.038.603-6), antes mesmo do ajuizamento desta ação, o qual está ativo até a presente data, independentemente de qualquer providência judicial.

Nesse passo, quanto ao pedido de concessão/restabelecimento de auxílio-doença, há carência de interesse processual.

Contudo, a percepção desse benefício não pode acarretar a extinção do processo sem resolução de mérito, por ser seu objeto mais amplo. Ou seja, além do pedido de auxílio-doença, a parte autora deduziu pedido de aposentadoria por invalidez. Assim, persiste o interesse processual da parte autora em relação este.

Ressalte-se, por oportuno: o fato de a parte autora estar em gozo de auxílio-doença não impede que seja pleiteado o deferimento de aposentadoria por invalidez, devendo, se eventualmente concedido esse benefício, ser feita a compensação dos valores pagos a título de auxílio-doença no período abrangido pela condenação.

Nesse sentido, cito julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR FALTA INTERESSE DE AGIR. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA. - Descabimento em virtude de o montante devido entre a data da citação e a sentença ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil. - O recebimento de auxílio-doença pelo autor, na data da propositura da ação, não configura falta de interesse de agir, vez que requer aposentadoria por invalidez e, apenas subsidiariamente, a manutenção do auxílio-doença. - Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurada, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez. - Mantenho o termo inicial conforme determinado em sentença. - O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91. - Sendo o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais. - Mantida a verba honorária conforme determinado em sentença. - De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta dias), a partir da competência fevereiro/08, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento. - Apelação a que se rejeita a preliminar e, no mérito, dá parcial provimento para facultar ao INSS a realização de exames periódicos, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91, e para isentá-lo do pagamento de custas processuais. Remessa oficial a que não se conhece. De ofício, concedida a tutela específica.

(TRF/3ª Região, 8ª Turma, Proc. 2007.03.990469753, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJF3 9/4/2008, p. 967).

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. - I - O autor ajuizou a presente demanda objetivando a conversão do benefício de auxílio-doença já concedido na esfera administrativa em aposentadoria por invalidez, subsistindo, portanto, seu interesse de agir no feito, contrariamente ao alegado pelo agravante. II - Consoante restou consignado na decisão ora guerreada, a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez está fundamentado no fato de que o autor, o qual conta com 51 anos, é portador de doenças osteoarticulares de caráter degenerativo, importando, inclusive, em redução da força muscular de seu membro inferior esquerdo, consoante concluído pela perícia, além de epilepsia; quadro de saúde incompatível, obviamente, com o exercício da profissão de motorista, atividade que o autor desempenha há vinte anos e tendo sido reconhecida sua inaptidão laboral pela autarquia há seis anos, evidenciando, assim, a impossibilidade de sua recuperação. III - Agravo interposto pelo réu, na forma do art. 557, § 1º do CPC, improvido".

(TRF/3ª Região, 10ª Turma, Proc. 2009.61.140007184, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 7/7/2010, p. 3966).

São condições necessárias à concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por invalidez, *ex vi* do artigo 42 da Lei n. 8.213/91: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Nestes autos, a questão controversa cinge-se ao requisito incapacidade.

A perícia médica judicial, ocorrida em 27/10/2014, atestou que a autora, doméstica, então com 48 anos, estava total e **temporariamente** incapacitada para o trabalho, em razão de obesidade e varizes em membros inferiores com úlcera de estase ativa em tornozelo esquerdo (f. 50/55).

Segundo o perito, "a incapacidade é atual (2014)" e "transitória, devendo ser revisto após cicatrização de úlcera, avaliar índice de IMC etc."

Assim, ante a não constatação de incapacidade total e **definitiva**, não é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000551-22.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.000551-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: ODAIR CONELHEIRO
ADVOGADO	: SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00005512220144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 124/127 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 130/161, o autor requer o reconhecimento do exercício de atividade especial, por todos os períodos pleiteados, e a concessão de aposentadoria especial.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:**

(...) [Tab]

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão de aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então,

retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais,

não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da proposição do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

Ao caso do autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento como especial de períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- **de 04/02/1985 a 09/01/1991**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 29/30) - operador de máquina de produção - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 83 decibéis: enquadramento com base no enquadramento com base no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64.

- **de 10/01/1991 a 21/10/1996**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 29/30) - operador de madrilhadeira - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 84 decibéis: enquadramento com base no enquadramento com base no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64.

- **de 08/09/1999 a 31/03/2006**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 31/34) - operador de máquina - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 93,2 decibéis: enquadramento com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

- **de 1º/04/2006 a 31/12/2009**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 31/34) - operador de máquina - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 92,7 decibéis: enquadramento com base no § 2º do Decreto 4.882/03.

- **de 1º/01/2010 a 06/09/2013**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 31/34) - operador de máquina - exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 91,1 decibéis: enquadramento com base no § 2º do Decreto 4.882/03.

Cumprindo observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais nos interregnos supramencionados.

Somando-se os períodos de labor especial, conforme planilha anexa a essa decisão, o autor contava, em 1º/10/2013 (data do requerimento administrativo - fl. 91), com **25 anos, 08 mês e 19 dias de tempo de serviço, suficientes, portanto, à concessão da**

aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 180 (cento e oitenta) contribuições. No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (1º/10/2013 - fl. 91).

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

A Lei Federal nº 9.289/96 dispõe no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de Aposentadoria Especial deferida a ODAIR CONELHEIRO, com data de início do benefício - (DIB: 1º/10/2013), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor** para reconhecer os períodos especiais mencionados e determinar a concessão de aposentadoria especial, tudo na forma da fundamentação. **Concedo a tutela específica.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003190-68.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.003190-5/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: PAULO DA SILVA SANTOS
ADVOGADO	: SP349909 ANTONIO LINDOMAR PIRES e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00031906820144036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão de auxílio-acidente.

Requer o apelante a reforma do julgado, pois se encontra incapacitado parcialmente para o trabalho, em razão de acidente que gerou lesão permanente em sua mão esquerda.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática. Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Discute-se o atendimento das exigências à concessão do benefício de auxílio-acidente.

O auxílio-acidente é cabível consoante os termos do artigo 86 da Lei nº 8.213/91.

"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 1º O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 4º A perda da audição, em qualquer grau, somente proporcionará a concessão do auxílio-acidente, quando, além do reconhecimento de causalidade entre o trabalho e a doença, resultar, comprovadamente, na redução ou perda da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. (Restabelecido com nova redação pela Lei nº 9.528, de 1997)."

Trata-se de benefício previsto como indenização de natureza previdenciária, e não civil e depende da consolidação das lesões decorrentes do sinistro. Tem natureza compensatória para compensar o segurado da redução de sua capacidade laboral.

A lei, hoje, prevê a concessão do benefício em caso de acidente de qualquer natureza, o que é bastante amplo, não mais mencionando a lei apenas acidente de trabalho.

É benefício personalíssimo: em caso de falecimento do segurado, não será transferido para os dependentes. E será devido até a véspera do início de qualquer aposentadoria (poderá ser acidentária, por tempo de serviço, por idade, especial, do anistiado etc).

No caso, o laudo médico atesta, fundamentadamente, que não há incapacidade para o trabalho, nem mesmo parcial. Afirma que o autor não apresenta situação de seqüela de fratura que determine incapacidade ou diminuição da mesma (f. 40/48).

Assim, não há que se falar em benefício por incapacidade parcial.

Como bem observou o MMº Juízo *a quo*, não se identificam erros ou contradições no laudo.

Desnecessária e impertinente, dessarte, a realização de nova perícia.

A situação contextualizada no RESP representativo de controvérsia nº 1.109.591, no Superior Tribunal de Justiça, evocado pela parte autora, não se aplica ao presente caso, pois não houve redução da capacidade de trabalho.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado.

O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante (g.n.):

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORATIVA. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO INDEVIDO. ENTENDIMENTO DO RESP 1.109.591/SC, JULGADO SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. No REsp 1.109.591/SC, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do STJ fixou entendimento de que: "exige-se, para concessão do auxílio-acidente, a existência de lesão, decorrente de acidente do trabalho, que implique redução da capacidade para o labor habitualmente exercido". 2. A Corte de origem, ao analisar o conjunto fático-probatório, concluiu que a lesão sofrida pelo segurado não reduziu a sua capacidade para o trabalho. Revisar tal entendimento implica revolvimento de matéria fático-probatória, o que não é possível, tendo em vista o enunciado da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido (AGRESP 201400084845, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1430548, Relator(a) BENEDITO GONÇALVES, STJ, PRIMEIRA TURMA, Fonte DJE DATA:21/05/2014).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE JULGADO IMPROCEDENTE PELO TRIBUNAL DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DE LESÃO E INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Para que seja concedido o auxílio-acidente, necessário que o segurado empregado, exceto o doméstico, o trabalhador avulso e o segurado especial (art. 18, § 1o. da Lei 8.213/91), tenha redução na sua capacidade laborativa em decorrência de acidente de qualquer natureza. 2. O art. 20, I da Lei 8.213/91, por sua vez, considera como acidente do trabalho a doença profissional, proveniente do exercício do trabalho peculiar à determinada atividade, enquadrando-se, nesse caso, as lesões decorrentes de esforços repetitivos. 3. O Tribunal a quo, soberano na análise fático-probatória da causa, julgou improcedente o pedido inicial por entender que não ficou comprovado nos autos lesão e redução da capacidade laboral do segurado, o que torna indevida a concessão da benesse previdenciária ora pleiteada. 4. Agravo Regimental desprovido (AGARESP 201202236485, AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 246719, Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ, PRIMEIRA TURMA, Fonte DJE DATA:20/08/2014).

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem

natureza diversa daqueles de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485). PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INCAPACIDADE AUDITIVA MÍNIMA. AUXÍLIO-ACIDENTE. CAPACIDADE LABORATIVA PRESERVADA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O Tribunal a quo, soberano na análise das circunstâncias fáticas da causa, concluiu ser indevido o benefício previdenciário porquanto, embora constatada a perda auditiva mínima do Autor, não restou comprovado o nexo causal com as atividades profissionais; nem foi constatada qualquer redução na capacidade laborativa e, portanto, a inversão do julgado encontra óbice na Súmula 07 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Agravo regimental desprovido (AGRESP 201001962652, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1221357, Relator(a) LAURITA VAZ, STJ, QUINTA TURMA, Fonte DJE DATA:26/09/2012). PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo:[Tab] 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:[Tab]SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003495-52.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.003495-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : KLEITON CAIRES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP162868 KARINA FERREIRA MENDONÇA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00034955220144036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão de auxílio-acidente.

Requer o apelante a reforma do julgado, pois se encontra incapacitado parcialmente para o trabalho, em razão de acidente que gerou lesão permanente em sua mão esquerda.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática. Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão

monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Discute-se o atendimento das exigências à concessão do benefício de auxílio-acidente.

O auxílio-acidente é cabível consoante os termos do artigo 86 da Lei nº 8.213/91.

"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 1º O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 4º A perda da audição, em qualquer grau, somente proporcionará a concessão do auxílio-acidente, quando, além do reconhecimento de causalidade entre o trabalho e a doença, resultar, comprovadamente, na redução ou perda da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. (Restabelecido com nova redação pela Lei nº 9.528, de 1997)."

Trata-se de benefício previsto como indenização de natureza previdenciária, e não civil e depende da consolidação das lesões decorrentes do sinistro. Tem natureza compensatória para compensar o segurado da redução de sua capacidade laboral.

A lei, hoje, prevê a concessão do benefício em caso de acidente de qualquer natureza, o que é bastante amplo, não mais mencionando a lei apenas acidente de trabalho.

É benefício personalíssimo: em caso de falecimento do segurado, não será transferido para os dependentes. E será devido até a véspera do início de qualquer aposentadoria (poderá ser acidentária, por tempo de serviço, por idade, especial, do anistiado etc).

No caso, o laudo médico atesta que não há incapacidade para o trabalho (f. 40), conquanto portador o autor de anquilose (rigidez) do IV quirodáctilo da **mão esquerda**.

O seja, foi claro o perito no sentido de que não há redução da capacidade de trabalho, mesmo porque **o autor é destro**.

Assim, não há que se falar em benefício por incapacidade parcial.

Como bem observou o MMº Juízo *a quo*, o fato de documentos médicos particulares serem divergentes da perícia oficial não possui o condão de afastar o acolhimento desta última, porquanto produzida por perito imparcial.

Desnecessária e impertinente, dessarte, a realização de nova perícia.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado.

O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante (g.n.):

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE JULGADO IMPROCEDENTE PELO TRIBUNAL DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DE LESÃO E INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Para que seja concedido o auxílio-acidente, necessário que o segurado empregado, exceto o doméstico, o trabalhador avulso e o segurado especial (art. 18, § 1o. da Lei 8.213/91), tenha redução na sua capacidade laborativa em decorrência de acidente de qualquer natureza. 2. O art. 20, I da Lei 8.213/91, por sua vez, considera como acidente do trabalho a doença profissional, proveniente do exercício do trabalho peculiar à determinada atividade, enquadrando-se, nesse caso, as lesões decorrentes de esforços repetitivos. 3. O Tribunal a quo, soberano na análise fático-probatória da causa, julgou improcedente o pedido inicial por entender que não ficou comprovado nos autos lesão e redução da capacidade laboral do segurado, o que torna indevida a concessão da benesse previdenciária ora pleiteada. 4. Agravo Regimental desprovido (AGARESP 201202236485, AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 246719, Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ, PRIMEIRA TURMA, Fonte DJE DATA:20/08/2014).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORATIVA. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO INDEVIDO. ENTENDIMENTO DO RESP 1.109.591/SC, JULGADO SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. No REsp 1.109.591/SC, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do STJ fixou entendimento de que: "exige-se, para concessão do auxílio-acidente, a existência de lesão, decorrente de acidente do trabalho, que implique redução da capacidade para o labor habitualmente exercido". 2. A Corte de origem, ao analisar o conjunto fático-probatório, concluiu que a lesão sofrida pelo segurado não reduziu a sua capacidade para o trabalho. Revisar tal entendimento implica revolvimento de matéria fático-probatória, o que não é possível, tendo em vista o enunciado da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido (AGRESP 201400084845, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1430548, Relator(a) BENEDITO GONÇALVES, STJ, PRIMEIRA TURMA, Fonte DJE DATA:21/05/2014).

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 2395/2954

QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485). PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INCAPACIDADE AUDITIVA MÍNIMA. AUXÍLIO-ACIDENTE. CAPACIDADE LABORATIVA PRESERVADA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O Tribunal a quo, soberano na análise das circunstâncias fáticas da causa, concluiu ser indevido o benefício previdenciário porquanto, embora constatada a perda auditiva mínima do Autor, não restou comprovado o nexo causal com as atividades profissionais; nem foi constatada qualquer redução na capacidade laborativa e, portanto, a inversão do julgado encontra óbice na Súmula 07 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Agravo regimental desprovido (AGRESP 201001962652, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1221357, Relator(a) LAURITA VAZ, STJ, QUINTA TURMA, Fonte DJE DATA:26/09/2012). PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo:[Tab] 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:[Tab]SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005741-18.2014.4.03.6141/SP

2014.61.41.005741-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : CLEONICE DANTAS SANTOS DE SA
ADVOGADO : SP272953 MARIANA ALVES DA SILVA SANTOS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00057411820144036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou **improcedente** o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

O sucessor processual sustenta o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício por incapacidade e exora a reforma integral.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, o artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por

invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, a perícia judicial indireta concluiu que a falecida autora, embora portadora de alguns males, **não estava incapacitada para o trabalho** à época do requerimento administrativo, em 2007 (f. 269/279).

Segundo o perito, os exames apresentados revelaram lesões ortopédicas incipientes - em estágio inicial - em 2007. Esclareceu que doença diversa superveniente (neoplasia maligna de reto baixo), com fatores cardíacos agravantes, ocasionou o óbito da autora em 2009. O experto então concluiu: "*Na presente análise, na época das avaliações pelos médicos do INSS (réu) apresentava condições clínicas de exercer atividades laborativas*".

Assim, não está patenteada a *contingência* necessária à concessão de benefício por incapacidade.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterarem a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

O magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.[Tab]

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006339-40.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.006339-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: ARMINDA RODRIGUES QUEIROZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
No. ORIG.	: 00063394020144036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia revisão de benefício previdenciário, sustentando a plena aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a revisão vindicada, observada a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ACP n. 0004911-28.2011.4.03.6183, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao duplo grau obrigatório.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação. Nas razões de recurso, alega ilegitimidade da parte autora, falta de interesse de agir e inaplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Insurge-se, ainda, contra os critérios de fixação dos consectários.

A parte autora também apela. Requer a fixação da prescrição quinquenal com observância da interrupção promovida pela ACP n. 0004911-28.2011.4.03.6183.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

A apelação da parte autora não merece ser conhecida. Com efeito, sobre a matéria aventada nas razões de apelação - fixação da prescrição quinquenal com observância da interrupção promovida pela ACP n. 0004911-28.2011.4.03.6183, não houve sucumbência, haja vista que a r. sentença fixou a prescrição quinquenal nesses exatos termos.

A alegação de ilegitimidade da parte autora não prospera. Com efeito, a legitimidade é patente na medida em que eventual alteração no valor do benefício instituidor gera reflexos diretos no seu benefício de pensão por morte.

Sobre a falta de interesse de agir aduzida pela autarquia, esta também não procede, pois a valoração relativa à limitação, ou não, do benefício ao teto, para efeito de readequação aos novos limitadores instituídos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, não se refere às condições da ação e sim ao mérito da questão, com o qual será analisada.

Superada a questão processual, passo ao exame do mérito.

Discute-se acerca da incidência dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais).

A questão não comporta digressões. Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida em sede de Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15/2/2011)

Anoto, por oportuno, que a aplicação imediata dos dispositivos não importa em reajustamento, nem em alteração automática do benefício; **mantém-se o mesmo salário-de-benefício apurado quando da concessão, só que com base nos novos limitadores introduzidos pelas emendas constitucionais.**

Nesse ponto, cumpre trazer à colação excerto do voto proferido no aludido recurso extraordinário pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia, no qual esclarece que (g. n.): "(...) não se trata - nem se pediu reajuste automático de nada - de reajuste. Discute-se apenas se, majorado o teto, aquela pessoa que tinha pago a mais, que é o caso do recorrido, poderia também ter agora o reajuste até aquele patamar máximo (...). Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada (...)".

Naquela oportunidade foi reproduzido trecho do acórdão recorrido exarado pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe nos autos do Recurso Inominado n. 2006.85.00.504903-4: "(...) Não se trata de reajustar e muito menos alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário de benefício calculado quando da concessão, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS (...)".

No caso em discussão, os extratos de **fls. 23/26** aponta que, em virtude da revisão administrativa determinada pelo artigo 144 da Lei n. 8.213/91 (buraco negro), o salário-de-benefício da aposentadoria especial (**DIB: 19/6/1990**), instituidora da pensão por morte da parte autora (**DIB: 29/1/2008**), foi limitado ao teto previdenciário vigente à época.

Quanto a esse aspecto, sublinhe-se o fato de que o acórdão da Suprema Corte (RE 564.354) não impôs restrição temporal à readequação do valor dos benefícios aos novos tetos, de maneira que não se vislumbra qualquer óbice à aplicação desse entendimento aos benefícios concedidos no período denominado "buraco negro".

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. TETO. READEQUAÇÃO. EC Nº 20/98 E 41/03. - Sentença prolatada com fundamento em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal. Reexame necessário dispensado. Art.

475, § 3º, do Código de Processo Civil. - Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento em virtude de ser impossível estimar o quantum debeatur em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil. Remessa oficial tida por interposta. - Aposentadoria por tempo de serviço concedida em 02.08.1990, ou seja, em data anterior a janeiro de 2004. - A revisão realizada administrativamente na forma do artigo 144 da Lei de Benefícios ("buraco negro") garantiu a seus titulares o direito ao recálculo da renda mensal e aos reajustes nos termos estabelecidos pela Lei nº 8.213/91. Não prejudica a pretensão do autor de ver aplicada a majoração do valor do teto dos benefícios previdenciários prevista nas EC nºs 20/98 e 41/03. - Falta de interesse de agir rejeitada. - O prazo decadencial previsto no artigo 103, caput, da Lei nº 8.213/91, aplica-se às situações em que o segurado pretende a revisão do ato de concessão do benefício, e não reajuste de benefício em manutenção, incidindo, contudo, a prescrição quinquenal. - Apelação conhecida parcialmente. Prescrição quinquenal reconhecida em sentença. - A aplicação do artigo 14 da EC nº 20/98 e do artigo 5º da EC nº 41/03, nos termos da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que inexistiu aumento ou reajuste, mas readequação dos valores ao novo teto. - Hipótese em que o salário-de-benefício foi limitado ao teto, conforme carta de concessão encartada nos autos. Direito à revisão almejada reconhecido. - Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento".

(TRF3, AC 00045202520114036102, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, Oitava Turma, e-DJF3 18/10/2013)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse. II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa. III - Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição após a revisão efetuada com base no artigo 144 da Lei nº 8.213/91, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20/1998 e 41/2003. IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC)."

(TRF3, APELREEX 00012547820114036183, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, Décima Turma, e-DJF3 21/08/2013)

Dessa forma, é devida a readequação do valor da aposentadoria especial instituidora, **para posteriores reflexos** na pensão por morte da parte autora, observando-se os novos limites máximos (tetos) previstos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, desde suas respectivas publicações, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A apuração do montante devido (efeitos financeiros) recai somente sobre o benefício de titularidade da parte autora e deve respeitar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ). Sobre essa questão, sublinhe-se o fato de que o benefício em debate, concedido no "buraco negro", encontra-se fora do período de abrangência do acordo homologado na Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, de maneira que não há se falar em interrupção da prescrição decorrente da mencionada tutela coletiva.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

No tocante aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no artigo 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo artigo 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora e **dou parcial provimento** à apelação autárquica e à remessa oficial, para: (i) determinar que o montante devido (efeitos financeiros) recai somente sobre o benefício de titularidade da parte autora (pensão por morte), respeitada a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação; e (ii) fixar critérios de incidência dos consectários, nos moldes da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006988-05.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.006988-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : ROBERTO SOARES ALVAREZ (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP325231 FERNANDA MATTAR FURTADO SURIANI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00069880520144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia revisão de benefício previdenciário, sustentando a plena aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a revisão vindicada, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao duplo grau obrigatório.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação. Nas razões de recurso, alega a ocorrência da decadência, falta de interesse de agir e inaplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Insurge-se, ainda, contra os critérios de fixação dos consectários.

A parte autora também apela. Requer a fixação da prescrição quinquenal com observância da interrupção promovida pela ACP n. 0004911-28.2011.4.03.6183.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Não se aplica ao caso em tela a decadência, pois a regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua aplicabilidade apenas aos casos de revisão do ato de concessão de benefício, o que não é a hipótese dos autos. Nesse sentido: decisão monocrática proferida em AC 2011.61.05.014167-2, de relatoria do Desembargador Federal Sérgio Nascimento.

Do mesmo modo, não procede a alegação relativa à falta de interesse de agir. Com efeito, a valoração relativa à limitação, ou não, do benefício ao teto, para efeito de readequação aos novos limitadores instituídos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, não se refere às condições da ação e sim ao mérito da questão, com o qual será analisada.

Superada a questão processual, passo ao exame do mérito.

Discute-se acerca da incidência dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais).

A questão não comporta digressões. Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida em sede de Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15/2/2011)

Anoto, por oportuno, que a aplicação imediata dos dispositivos não importa em reajustamento, nem em alteração automática do benefício; **mantém-se o mesmo salário-de-benefício apurado quando da concessão, só que com base nos novos limitadores introduzidos pelas emendas constitucionais.**

Nesse ponto, cumpre trazer à colação excerto do voto proferido no aludido recurso extraordinário pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia, no qual esclarece que (g. n.): "(...) não se trata - nem se pediu reajuste automático de nada - de reajuste. Discute-se apenas

se, majorado o teto, aquela pessoa que tinha pago a mais, que é o caso do recorrido, poderia também ter agora o reajuste até aquele patamar máximo (...). Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada (...)"

Naquela oportunidade foi reproduzido trecho do acórdão recorrido exarado pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe nos autos do Recurso Inominado n. 2006.85.00.504903-4: "(...) Não se trata de reajustar e muito menos alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário de benefício calculado quando da concessão, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS (...)"

No caso em discussão, os extratos de **fls. 19/20** apontam que, em virtude da revisão administrativa determinada pelo artigo 144 da Lei n. 8.213/91 (buraco negro), o salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de serviço da parte autora (**DIB: 26/1/1991**) foi limitado ao teto previdenciário vigente à época.

Quanto a esse aspecto, sublinhe-se o fato de que o acórdão da Suprema Corte (RE 564.354) não impôs restrição temporal à readequação do valor dos benefícios aos novos tetos, de maneira que não se vislumbra qualquer óbice à aplicação desse entendimento aos benefícios concedidos no período denominado "buraco negro".

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. TETO. READEQUAÇÃO. EC Nº 20/98 E 41/03. - Sentença prolatada com fundamento em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal. Reexame necessário dispensado. Art. 475, § 3º, do Código de Processo Civil. - Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento em virtude de ser impossível estimar o quantum debeatur em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil. Remessa oficial tida por interposta. - Aposentadoria por tempo de serviço concedida em 02.08.1990, ou seja, em data anterior a janeiro de 2004. - A revisão realizada administrativamente na forma do artigo 144 da Lei de Benefícios ("buraco negro") garantiu a seus titulares o direito ao recálculo da renda mensal e aos reajustes nos termos estabelecidos pela Lei nº 8.213/91. Não prejudica a pretensão do autor de ver aplicada a majoração do valor do teto dos benefícios previdenciários prevista nas EC nºs 20/98 e 41/03. - Falta de interesse de agir rejeitada. - O prazo decadencial previsto no artigo 103, caput, da Lei nº 8.213/91, aplica-se às situações em que o segurado pretende a revisão do ato de concessão do benefício, e não reajuste de benefício em manutenção, incidindo, contudo, a prescrição quinquenal. - Apelação conhecida parcialmente. Prescrição quinquenal reconhecida em sentença. - A aplicação do artigo 14 da EC nº 20/98 e do artigo 5º da EC nº 41/03, nos termos da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que inexistente aumento ou reajuste, mas readequação dos valores ao novo teto. - Hipótese em que o salário-de-benefício foi limitado ao teto, conforme carta de concessão encartada nos autos. Direito à revisão almejada reconhecido. - Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento".

(TRF3, AC 00045202520114036102, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, Oitava Turma, e-DJF3 18/10/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse. II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa. III - Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição após a revisão efetuada com base no artigo 144 da Lei nº 8.213/91, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20/1998 e 41/2003. IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC)."

(TRF3, APELREEX 00012547820114036183, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, Décima Turma, e-DJF3 21/08/2013)

Dessa forma, é devida a readequação do valor do benefício, observando-se os novos limites máximos (tetos) previstos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, desde suas respectivas publicações, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A apuração do montante devido deve respeitar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Stimula 85 do C. STJ). Sobre essa questão, sublinhe-se o fato de que o benefício em debate, concedido no "buraco negro", encontra-se fora do período de abrangência do acordo homologado na Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, de maneira que não há se falar em interrupção da prescrição decorrente da mencionada tutela coletiva.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

No tocante aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no artigo 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo artigo 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora e **dou parcial provimento** à apelação autárquica e à remessa oficial, para declarar prescritas as prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação e fixar critérios de incidência dos consectários, nos moldes da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011164-27.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.011164-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : GERALDO GONCALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP229593 RUBENS GONÇALVES MOREIRA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00111642720144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em especial.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, na qual alega, em síntese, a possibilidade do enquadramento requerido.

Sem as contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (*caput*), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (*AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: 1ª T, Data do Julgamento: 17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2011 p. 346, Relator: DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI*).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJe de 3.8.2010*).

Do enquadramento e da conversão de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial; bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI). Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso em tela, quanto ao período de 29/4/1995 a 19/10/2006, consta "Perfil Profissiográfico Previdenciário" (PPP), o qual indica a atividade de **auxiliar de enfermagem** em estabelecimento hospitalar e a exposição habitual e permanente a agentes biológicos infectocontagiosos. Ademais, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente.

Não obstante, nos interstícios de 23/3/1999 a 8/4/1999, de 15/1/2002 a 13/3/2002 e de 22/4/2006 a 3/5/2006, durante os quais a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença previdenciário, não é possível o enquadramento requerido.

Com efeito, constata-se que o Decreto n. 4.882/03, ao incluir o parágrafo único ao artigo 65 do Decreto n. 30.048/99, permitiu a contagem de tempo de serviço em regime especial, para período de recebimento de auxílio-doença, apenas na modalidade acidentário:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial." (Incluído pelo Decreto nº 4.882, de 2003)

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO. - Pugna o INSS pelo não reconhecimento da especialidade do labor desempenhado pelo autor, vez que houve percepção de benefício previdenciário, o que descaracteriza a habitualidade e permanência da exposição a agentes agressivos. - À época de tais percebimentos não havia restrição legal ao cômputo de períodos de benefício de auxílio-doença previdenciário como nocivos, o que só veio a ocorrer com o Decreto 4.882/03, que incluiu parágrafo único ao art. 65 do Decreto 30.048/99 permitindo, para contagem de tempo de serviço em regime especial, apenas período de recebimento de auxílio-doença acidentário. - Agravo legal improvido." (AC 00314339520084039999, JUIZ CONVOCADO DAVID DINIZ, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2013)

Dessa forma, os lapsos de 29/4/1995 a 22/3/1999, de 9/4/1999 a 14/1/2002, de 14/3/2002 a 21/4/2006 e de 4/5/2006 a 19/10/2006 devem ser enquadrados como atividade especial.

Quanto ao tempo de serviço em atividade considerada insalubre, verifica-se que, à data do requerimento administrativo, a parte autora

contava 25 anos e, desse modo, faz jus à convalidação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

Dos consectários

O termo inicial do benefício deve ser a data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal.

Quanto à **correção monetária**, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Diante do exposto, **dou** provimento à apelação da parte autora, para, nos termos da fundamentação: (i) enquadrar como atividade especial os períodos de 29/4/1995 a 22/3/1999, de 9/4/1999 a 14/1/2002, de 14/3/2002 a 21/4/2006 e de 4/5/2006 a 19/10/2006; (ii) determinar a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em especial.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011437-06.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.011437-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : CICERO NICOLAU DE ARAUJO
ADVOGADO : SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00114370620144036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia revisão de benefício previdenciário, sustentando a plena aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação. Nas razões de recurso, sustenta a possibilidade de readequação do valor de seu benefício, concedido no "buraco negro", aos novos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se acerca da incidência dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais).

A questão não comporta digressões. Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida em sede de Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15/2/2011)

Anoto, por oportuno, que a aplicação imediata dos dispositivos não importa em reajustamento, nem em alteração automática do benefício; **mantém-se o mesmo salário-de-benefício apurado quando da concessão, só que com base nos novos limitadores introduzidos pelas emendas constitucionais.**

Nesse ponto, cumpre trazer à colação excerto do voto proferido no aludido recurso extraordinário pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia, no qual esclarece que (g. n.): "(...) não se trata - nem se pediu reajuste automático de nada - de reajuste. Discute-se apenas se, majorado o teto, aquela pessoa que tinha pago a mais, que é o caso do recorrido, poderia também ter agora o reajuste até aquele patamar máximo (...). Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada (...)".

Naquela oportunidade foi reproduzido trecho do acórdão recorrido exarado pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe nos autos do Recurso Inominado n. 2006.85.00.504903-4: "(...) Não se trata de reajustar e muito menos alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário de benefício calculado quando da concessão, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS (...)".

No caso em discussão, os extratos de **fls. 20/21** apontam que, em virtude da revisão administrativa determinada pelo artigo 144 da Lei n. 8.213/91 (buraco negro), o salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora (**DIB: 31/8/1990**) foi limitado ao teto previdenciário vigente à época.

Quanto a esse aspecto, sublinhe-se o fato de que o acórdão da Suprema Corte (RE 564.354) não impôs restrição temporal à readequação do valor dos benefícios aos novos tetos, de maneira que não se vislumbra qualquer óbice à aplicação desse entendimento aos benefícios concedidos no período denominado "buraco negro".

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. TETO. READEQUAÇÃO. EC Nº 20/98 E 41/03. - Sentença prolatada com fundamento em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal. Reexame necessário dispensado. Art. 475, § 3º, do Código de Processo Civil. - Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento em virtude de ser impossível estimar o quantum debeatur em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil. Remessa oficial tida por interposta. - Aposentadoria por tempo de serviço concedida em 02.08.1990, ou seja, em data anterior a janeiro de 2004. - A revisão realizada administrativamente na forma do artigo 144 da Lei de Benefícios ("buraco negro") garantiu a seus titulares o direito ao recálculo da renda mensal e aos reajustes nos termos estabelecidos pela Lei nº 8.213/91. Não prejudica a pretensão do autor de ver aplicada a majoração do valor do teto dos benefícios previdenciários prevista nas EC nºs 20/98 e 41/03. - Falta de interesse de agir rejeitada. - O prazo decadencial previsto no artigo 103, caput, da Lei nº 8.213/91, aplica-se às situações em que o segurado pretende a revisão do ato de concessão do benefício, e não reajuste de benefício em manutenção, incidindo, contudo, a prescrição quinquenal. - Apelação conhecida parcialmente. Prescrição quinquenal reconhecida em sentença. - A aplicação do artigo 14 da EC nº 20/98 e do artigo 5º da EC nº 41/03, nos termos da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que inexistente aumento ou reajuste, mas readequação dos valores ao novo teto. - Hipótese em que o salário-de-benefício foi limitado ao teto, conforme carta de concessão encartada nos autos. Direito à revisão almejada reconhecido. - Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento".

(TRF3, AC 00045202520114036102, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, Oitava Turma, e-DJF3 18/10/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse. II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa. III - Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição após a revisão efetuada com base no artigo 144 da Lei nº 8.213/91, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20/1998 e 41/2003. IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC)."

(TRF3, APELREEX 00012547820114036183, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, Décima Turma, e-DJF3 21/08/2013)

Dessa forma, é devida a readequação do valor do benefício, observando-se os novos limites máximos (tetos) previstos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, desde suas respectivas publicações, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A apuração do montante devido deve respeitar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ). Sobre essa questão, sublinhe-se o fato de que o benefício em debate, concedido no "buraco negro", encontra-se fora do período de abrangência do acordo homologado na Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, de maneira que não há se falar em interrupção da prescrição decorrente da mencionada tutela coletiva.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

No tocante aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no artigo 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo artigo 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.799/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e do artigo 27 do CPC.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para determinar a readequação do valor do benefício, observando-se os novos limites máximos (tetos) previstos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, desde suas respectivas publicações, com o pagamento das diferenças daí advindas, respeitada a prescrição quinquenal, e fixar os critérios de incidência dos consectários, nos moldes da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000507-87.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000507-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: REINALDO PEDRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG.	: 09.00.00110-9 1 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta contra o INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial, desde a data do requerimento na via administrativa.

A r. sentença julgou procedente o pedido para: (i) enquadrar os lapsos requeridos de 4/7/1977 a 26/4/1978, de 1º/8/1983 a 25/1/1984, de 1º/5/1991 a 15/12/1998, de 16/12/1998 a 1º/11/2000, de 19/12/2001 a 25/3/2002 e de 26/3/2002 a 7/10/2008; (ii) determinar a concessão do benefício vindicado, desde a data do pedido administrativo, corrigido monetariamente e acrescido de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual, em síntese, exora a reforma do julgado dada a insuficiência do conjunto probatório para o trabalho especial em contenda. Suscita, ainda, a ocorrência da prescrição quinquenal e por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (*caput*), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (*AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento: 17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI*).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJe de 3.8.2010*).

Feitas essas considerações, passo ao exame do mérito.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades

desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

In casu, em relação aos intervalos enquadrados, de 1º/5/1991 a 5/3/1997 e de 26/3/2002 a 7/10/2008, depreende-se dos documentos coligidos aos autos (formulário e Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP), o exercício das funções de líder de segurança patrimonial e vigilante, cujo fato permite o enquadramento em razão da atividade até 5/3/1997, nos termos do código 2.5.7 do anexo do Decreto n. 53.831/64. Ademais, no tocante ao segundo período, o PPP também informa a exposição habitual e permanente aos riscos à integridade física do segurado.

Com relação especificamente à questão da **periculosidade**, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.306.113**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, reconheceu a controvérsia da matéria e concluiu pela **possibilidade do reconhecimento**, como especial, do tempo de serviço no qual o segurado ficou exposto, de modo **habitual e permanente**, a tensões elétricas superiores a 250 volts, também, **no período posterior a 5/3/1997**, desde que amparado em **laudo pericial**, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/97.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ, REsp n. 1.306.113/SC, Rel. Herman Benjamin, Primeira Seção, J: 14/11/2012, DJe: 7/3/2013)

Acerca do tema, esta E. Corte Regional já se pronunciou, conforme julgados abaixo colacionados (g.n):

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DECISÃO FUNDAMENTADA. RECURSO IMPROVIDO. - Agravo legal da Autarquia Federal e da parte autora, insurgindo-se contra decisão que reformou parcialmente a sentença, a qual julgou improcedente o pedido da autora. - **É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de: - 01/03/1991 a 23/05/1994, 01/06/1994 a 05/03/1997 e de 02/01/2008 a 03/10/2008 - agente agressivo: guarda - formulário e perfil profissiográfico. O segundo período foi reconhecido até 05/03/1997, tendo em vista que após tal data, necessário se fez, para a comprovação da especialidade da atividade, o respectivo laudo técnico ou o perfil profissiográfico. - Tem-se que a categoria profissional de vigilante é considerada perigosa, aplicando-se o item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64. A periculosidade das funções de guarda/vigia é inerente à própria atividade, sendo desnecessária comprovação do uso de arma de fogo. - Computando o tempo de serviço até 27/11/2009, data da juntada da contestação, totalizou 35 anos, 10 meses e 15 dias de contribuição, considerando-se que pelas regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, tendo em vista que na data do requerimento administrativo não havia preenchido os requisitos para a concessão da aposentadoria. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV. - A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença. As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso. - Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela. - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, impestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao***

órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calçada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. - Agravos improvidos.(APELREEX 00111561220084036102, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO LEGAL. ATIVIDADE ESPECIAL EXERCIDA POR VIGILANTE. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Verifica-se que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período de 01/04/91 a 31/01/07, na função de guarda, mediante uso arma de fogo de modo habitual e permanente, previsto no item 2.5.7 do Decreto 53.831/64, conforme PPP. 2. **Possibilidade de enquadramento de tempo especial com fundamento na periculosidade mesmo após 28/04/95 no caso do vigia, na medida em que o C. STJ julgou o recurso especial sob o regime dos recursos repetitivos, e reconheceu a possibilidade de enquadramento em razão da eletricidade, agente perigoso, e não insalubre.** 3. Deve ser reduzido o período de atividade especial até 31/01/07, uma vez que o PPP limita o exercício de atividade de guarda de 01/04/91 a 31/01/07, pelo que o período de 01/02/07 a 25/07/09 deve ser tido como de atividade comum. 4. Somado o período de atividade especial reconhecido administrativamente com o período especial reconhecido judicialmente, restaram comprovados 20 anos, 6 meses e 5 dias de atividade especial, tempo insuficiente para a aposentadoria especial, que exige 25 anos, nos termos do Art. 57, da Lei 8.213/91. 5. Agravos desprovidos.(APELREEX 00050181520124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Friso, também, que o uso de EPI não elimina os riscos à integridade física do segurado.

Entretanto, é incabível o enquadramento do interregno de 4/7/1977 a 26/4/1978, tendo em vista que a profissão anotada em Carteira de Trabalho e Previdência Social - "auxiliar de tecelagem" - não está previsto nos mencionados decretos, nem pode ser caracterizado como insalubre, perigoso ou penoso por simples enquadramento da atividade.

Não se olvida, contudo, de que a ausência de previsão em regulamento específico não constitui óbice à comprovação do caráter especial da atividade laboral. Nessa esteira, é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça (STJ, 5ªT, REsp 227946, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., Julgado em 8/6/2000, DJ 1º/8/2000, p. 304).

Todavia, na situação em comento, a parte autora não logrou reunir elementos comprobatórios de haver trabalhado com exposição a agentes insalutíferos na função alegada.

Como se sabe, para demonstração de condições nocivas da atividade, faz-se mister a exibição de **formulários e laudos** certificadores subscritos por profissionais legalmente habilitados, como engenheiro ou médico de segurança do trabalho - situação não verificada, haja vista a juntada tão somente da Carteira de Trabalho e Previdência Social.

De igual modo, essa mesma circunstância aplica-se ao lapso de 1º/8/1983 a 25/1/1984, pois o ofício de "borracheiro" também não se acha contemplado nos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79. Ademais, o formulário apresentado é insuficiente para demonstrar a especialidade alegada ou que o trabalho ocorrera em condições insalubres, nos moldes previstos nesses instrumentos normativos. Por outro lado, incabível se afigura o reconhecimento da penosidade da profissão **após 5/3/1997**, à mingua de comprovação da agressividade da função; o formulário coligido para o período de 6/3/1997 a 1º/11/2000 e o laudo técnico de f. 41 **não tecem informações acerca da periculosidade** do labor como "líder de segurança patrimonial" da parte autora junto à empresa "Usina Açucareira de Jaboatão S/A".

Do mesmo modo, quanto ao interregno de 19/12/2001 a 25/3/2002, não obstante a função de porteiro, no setor da segurança da empresa "Usina Santa Adélia S/A", depreende-se da descrição das atividades informadas no formulário e PPP, que o requerente desenvolvia atividades de natureza administrativa e de controle de portaria, sem o porte de arma de fogo, o que não permite o enquadramento perseguido.

Ademais, o laudo técnico pericial de f. 95/109 e 123/124 não pode ser aproveitado nesta hipótese, por ter sido elaborado com base em informações prestadas pelo próprio autor e documentos extraídos dos autos, o que não permite aferir as reais e efetivas condições especiais de trabalho a que estaria submetido o segurado.

Assim, entendendo não ter sido demonstrada a insalubridade perseguida nesses períodos.

Destarte, os interstícios de 1º/5/1991 a 5/3/1997 e de 26/3/2002 a 7/10/2008 devem ser considerados como atividade especial, tão somente.

Nessas circunstâncias, a parte autora não conta 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade especial e, desse modo, **não faz jus ao benefício de aposentadoria especial**, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

Em face da sucumbência recíproca, compensam-se os honorários de advogado das partes (art. 21, *caput*, do CPC).

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **dou parcial** provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para, nos termos da fundamentação: (i) delimitar o enquadramento da atividade especial aos intervalos de 1º/5/1991 a 5/3/1997 e de 26/3/2002 a 7/10/2008; (ii) julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria especial.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002182-85.2015.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
 APELANTE : VALTER MIRANDA DE ALMEIDA
 ADVOGADO : SP205937 CLAUDINÉIA APARECIDA ALVES NERY DE OLIVEIRA
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO(A) : OS MESMOS
 REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE ITAPETININGA SP
 No. ORIG. : 13.00.00027-8 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em face da sentença que julgou procedente o pedido, para conceder à parte autora auxílio-doença, a partir da citação, discriminados os consectários, submetida ao reexame necessário.

Nas razões de apelo, o autor requer concessão da tutela antecipada e a retroação da DIB à DER.

Já o INSS pugna pela improcedência, alegando perda da qualidade de segurado e refiliação com incapacidade preexistente. Requer redução dos honorários de advogado e fixação da DIB na data da apresentação do laudo pericial.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta egrégia Corte.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço da apelação, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

A r. sentença prolatada, posterior à data de vigência da Lei 10.352/01, em que o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada por aquela lei:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; (...) § 2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, verifica-se que a condenação não excede a sessenta salários-mínimos.

Nesse sentido os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. (...) 8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida." (TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda) .

Inadmissível, assim, a remessa *ex officio*.

Quanto ao mérito, discute-se no presente caso a presença de incapacidade para o trabalho do autor.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo médico considerou a autor, operador de máquinas, *parcial e definitivamente incapaz* para o seu trabalho, em razão de ser portador dos males apontados em seu ombro direito e coluna. Aduz que a patologia pode ser controlada com medicamentos ou cirurgia. Registra que ele não pode mais realizar suas atividades habituais de operador, mas pode trabalhar com várias outras atividades leves (f. 117/119).

Infere-se, assim, que, uma vez não patenteada a incapacidade omni-profissional, descabida é a aposentadoria por invalidez.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no art. 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Os demais requisitos para a concessão do benefício temporário - filiação e período de carência - também estão cumpridos e não são objeto de controvérsia nestes autos.

Há precedentes sobre o tema, mesmo em casos de incapacidade parcial:

Nesse diapasão:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Para além, noto que a parte autora havia deixado de recolher contribuições à previdência social em 30/9/2011 (CNIS).

Inaplicável à espécie o disposto no § e 2º do artigo 15 da LBPS, pois não há qualquer comprovação de desemprego.

Porém, aplica-se ao caso o § 1º do mesmo artigo, pois houve recolhimento de cento e vinte contribuições sem a perda da qualidade de segurado, entre os anos de 1977 e 1990 (vide CNIS).

Logo, manteve a qualidade de segurado até 15/11/2013, segundo o artigo 15, II, e § 4º, da LBPS.

O termo inicial do benefício deve ser fixado da data da entrada do requerimento administrativo, em **23/01/2013**, por estar em consonância com os elementos probatórios apresentados. Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014).

Deverá ser proporcionada reabilitação profissional à parte autora, serviço a ser concedido *ex vi legis*, nos termos da Lei nº 8.213/91 e do Decreto nº 3.048/99.

O benefício será mantido até conclusão do processo de reabilitação profissional.

A parte autora deverá submeter-se às perícias na forma do artigo 101 da Lei nº 8.213/91 e os valores já recebidos a título de quaisquer benefícios previdenciários ou assistenciais não cumuláveis, administrativa ou judicialmente, deverão ser abatidos do débito relativo aos atrasados.

Devida, por outro lado, a antecipação dos efeitos da tutela, por ter o benefício caráter alimentar (artigo 273 do CPC), medida ainda não concedida em primeira instância.

Nesses termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. I - A recorrida, merendeira, nascida em 13/02/1957, é portadora de insuficiência renal, hipertensão arterial, diabetes mellitus, obesidade, depressão, neurocisticercose cerebral, déficit visual pós

toxoplasmose, osteoartrite, osteopenia, lombalgia e gota, encontrando-se, ao menos temporariamente, impossibilitada de trabalhar, nos termos dos atestados médicos juntados, especialmente aquele produzido no departamento de saúde da Prefeitura de Mogi Mirim. II - A recorrida esteve em gozo de auxílio-doença no por diversos períodos entre 30/09/2004 e 20/06/2011. III - Os atestados produzidos no mês de junho/2011, indicam que sua incapacidade laboral continuou a existir, demonstrando, assim, que, apesar de cessada a concessão do benefício, a situação anterior permaneceu inalterada. IV - O INSS não trouxe aos autos qualquer documento capaz de afastar a tutela concedida, vez que o laudo pericial juntado, produzido em 20/06/2011, é contraditório, pois, embora sugira a cessação do benefício conclui que existe incapacidade laborativa. V - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame nortado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados. VI - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício. VII - A Lei n.º 8.437/92 se sujeita a interpretação restritiva, posto que limita o exercício de direito, não se enquadrando na vedação legal a matéria em apreço. VIII - O art. 1º da Lei n.º 9.494/97 não se aplica à hipótese dos autos, pois se refere apenas à vedação da concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública e, especificamente, no que concerne à majoração de vencimentos e proventos dos servidores públicos. IX - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravada. X - Agravo improvido (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 450595 Processo: 0025963- 05.2011.4.03.0000 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento:19/03/2012 Fonte: TRF3 CJI DATA:30/03/2012 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).

Passo à análise dos consectários.

Quanto à *correção monetária*, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Com relação aos *juros moratórios*, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para conceder a tutela específica e retroagir a DIB à DER, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar o percentual de 10% dos honorários de advogado. **Antecipo**, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para determinar ao INSS a imediata revisão da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão à Autoridade Administrativa, por via eletrônica, para cumprimento da ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003187-45.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003187-2/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: DALVA FERREIRA BARBOSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP303473 CARLOS ALBERTO COPETE
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 14.00.00003-2 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de uniformização com fulcro no art. 14, § 2º, da Lei n. 10.259/2001, contra decisão monocrática que, ao manter a sentença recorrida, negou seguimento à apelação da parte autora.

É o relatório.

Decido.

Manifestamente incabível o pedido.

A Lei n. 10.259/2001 dispõe:

"O art. 14. Caberá pedido de uniformização de interpretação de lei federal quando houver divergência entre decisões sobre questões de direito material proferidas por **Turmas Recursais** na interpretação da lei.

§ 1º O pedido fundado em divergência entre Turmas da mesma Região será julgado em reunião conjunta das Turmas em conflito, sob a presidência do Juiz Coordenador.

§ 2º O pedido fundado em divergência entre decisões de turmas de diferentes regiões ou da proferida em contrariedade a súmula ou jurisprudência dominante do STJ será julgado por Turma de Uniformização, integrada por juízes de Turmas Recursais, sob a presidência do Coordenador da Justiça Federal.

§ 3º A reunião de juízes domiciliados em cidades diversas será feita pela via eletrônica.

§ 4º Quando a orientação acolhida pela Turma de Uniformização, em questões de direito material, contrariar súmula ou jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça - STJ, a parte interessada poderá provocar a manifestação deste, que dirimirá a divergência.

§ 5º No caso do § 4º, presente a plausibilidade do direito invocado e havendo fundado receio de dano de difícil reparação, poderá o relator conceder, de ofício ou a requerimento do interessado, medida liminar determinando a suspensão dos processos nos quais a controvérsia esteja estabelecida.

§ 6º Eventuais pedidos de uniformização idênticos, recebidos subsequentemente em quaisquer Turmas Recursais, ficarão retidos nos autos, aguardando-se pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça.

§ 7º Se necessário, o relator pedirá informações ao Presidente da Turma Recursal ou Coordenador da Turma de Uniformização e ouvirá o Ministério Público, no prazo de cinco dias. Eventuais interessados, ainda que não sejam partes no processo, poderão se manifestar, no prazo de trinta dias.

§ 8º Decorridos os prazos referidos no § 7º, o relator incluirá o pedido em pauta na Seção, com preferência sobre todos os demais feitos, ressalvados os processos com réus presos, os habeas corpus e os mandados de segurança.

§ 9º Publicado o acórdão respectivo, os pedidos retidos referidos no § 6º serão apreciados pelas Turmas Recursais, que poderão exercer juízo de retratação ou declará-los prejudicados, se veicularem tese não acolhida pelo Superior Tribunal de Justiça.

§ 10. Os Tribunais Regionais, o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal, no âmbito de suas competências, expedirão normas regulamentando a composição dos órgãos e os procedimentos a serem adotados para o processamento e o julgamento do pedido de uniformização e do recurso extraordinário."

Com efeito, trata-se de procedimento afeto ao rito dos Juizados Especiais Federais, o qual não guarda qualquer relação com a hipótese dos autos.

Ressalte-se não se tratar de erro escusável, resultante de dúvida fundada, o que inviabiliza a invocação do princípio da fungibilidade.

Diante do exposto, **não conheço** o pedido de uniformização, por ser manifestamente inadmissível.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003762-53.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003762-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: MALVINA BATISTA
ADVOGADO	: SP309488 MARCELO DONÁ MAGRINELLI
CODINOME	: MALVINA BATISTA ZORZENONI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 13.00.00011-7 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (*caput*), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (*AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: 1ªT, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 p. 346, Relator: DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI*).

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91. A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz. Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **29/5/2012**.

Contudo, não obstante as anotações de trabalho rural do ex-marido presentes na certidão de casamento (1987), nas notas de produtor rural (1989/1990) e na carta de anuência dirigida à Nossa Caixa Nosso Banco (2001), a autora, consoante afirmaram os depoentes e ela própria, já esta separada de fato do marido há mais de 10 anos, de maneira que a qualificação deste não lhe é mais extensível. Ademais, os testemunhos colhidos também foram genéricos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado. Embora aleguem que a autora tenha trabalhado eventualmente no campo, as provas encartadas aos autos não demonstram a continuidade após sua separação da autora (2004). A própria testemunha Neusa Martins da Silva Dias assevera que a apelante trabalha atualmente como **faxineira**.

Além disso, sublinho o fato de que os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS apontam vínculos empregatícios urbanos em nome do ex-marido (1989/1985 e 1992/2008) e recolhimento ao RGPS da autora como **contribuinte individual** (2005/2006).

Cabe ressaltar que a pretensão da autora **não** pode ser **acolhida** com fundamento na Lei n. 10.666/2003, consoante orientação jurisprudencial firmada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, intérprete máximo da legislação federal, em incidente de uniformização: **DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. NECESSIDADE.**

1. O regramento insculpido no art. 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003 restringiu sua aplicação somente às aposentadorias por contribuição, especial e por idade, as quais pressupõem contribuição.

2. Afastando-se da atividade campesina antes do implemento da idade mínima para a aposentadoria, o trabalhador rural deixa de fazer jus ao benefício previsto no art. 48 da Lei n. 8.213/1991.

3. Agravo regimental improvido.

(*AGRESP 201100496426, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, STJ - SEXTA TURMA, DJe 15/02/2012*)

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo não ter sido demonstrado o efetivo labor campesino no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao alcance da idade.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora e mantenho, *in totum*, a r.sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005984-91.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.005984-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLEUSA APARECIDA VIEIRA DE LIMA
ADVOGADO : SP274611 FABIO JUNIOR DIAS
No. ORIG. : 13.00.00014-0 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade rural.

O pedido foi julgado procedente para determinar a concessão do benefício pleiteado, com correção monetária e acréscimo de juros de mora, bem como honorários advocatícios.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS. Requer a apreciação do reexame necessário e sustenta, em síntese, a ausência de preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria requerida. Insurge-se, ainda, contra os consectários.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

A sentença condenou a Autarquia Previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do §2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n. 10.352/2001, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

No mais, discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 4/12/2010.

Ademais, há início de prova material na certidão de casamento (1977) em que seu marido é qualificado como lavrador.

No mesmo sentido: trabalho rural anotado na CTPS de seu marido (1977 a 1981, 1981 a 1992, 1994 a 1996, 1997 a 2005, 2006 sem data de saída)

Por sua vez, os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório corroboraram o mourejo asseverado.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo ter sido demonstrada a faina rural exigida no período imediatamente anterior ao alcance da idade.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação autárquica, para fixar consectários, nos termos da fundamentação desta decisão. Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010129-93.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.010129-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ZILENE GUIMARAES COIMBRA incapaz
ADVOGADO : SP113902 ANTONIO ALBERTO CRISTOFOLLO DE LEMOS
REPRESENTANTE : JEFFERSON ROGERIO GUIMARAES COIMBRA
ADVOGADO : SP113902 ANTONIO ALBERTO CRISTOFOLLO DE LEMOS
No. ORIG. : 12.00.00082-1 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da prolação dessa decisão. Não foi determinado o reexame necessário.

Apelação autárquica. No mérito, pugna-se pela reforma da sentença e, subsidiariamente, pela modificação dos critérios de fixação da correção monetária e juros de mora.

Subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo pericial concluiu que a incapacidade laboral da autora é total e permanente.

Assim, em decorrência da sua incapacidade irreversível e definitiva, a autora tornou-se incapaz para o trabalho que lhe garanta subsistência.

Cumpra observar que a incapacidade diagnosticada impede o exercício da atividade habitual, ante a necessidade de esforço físico.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegal idade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegal idade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados

na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, DJF3 CJ1 DATA:28/10/09 PÁG: 1725)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - 5ª TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DES. CONV. DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/10)

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que trabalhou registrada por período superior ao necessário.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), e legislação superveniente, a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região). Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de ZILENE GUIMARÃES COMIBRA, CPF 031.678.705-42, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo ou a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com data de início - DIB em 04.09.12, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA, para estabelecer os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da prolação dessa decisão. Não foi determinado o reexame necessário.

Apelação autárquica. No mérito, pugna-se pela reforma da sentença e, subsidiariamente, pela modificação dos critérios de fixação da correção monetária e juros de mora.

Subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo pericial concluiu que a incapacidade laboral da autora é total e permanente.

Assim, em decorrência da sua incapacidade irreversível e definitiva, a autora tornou-se incapaz para o trabalho que lhe garanta subsistência.

Cumpra observar que a incapacidade diagnosticada impede o exercício da atividade habitual, ante a necessidade de esforço físico. Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente: AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegal idade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegal idade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, DJF3 CJ1 DATA:28/10/09 PÁG: 1725)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - 5ª TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DES. CONV. DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/10)

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que trabalhou registrada por período superior ao necessário.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), e legislação superveniente, a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região). Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de ZILENE GUIMARÃES COMIBRA, CPF 031.678.705-42, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo ou a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com data de início - DIB em 04.09.12, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA, para estabelecer os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010249-39.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.010249-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: IVANETE BATISTA DE BRITO SANTOS
ADVOGADO	: SP225065 RENATA APARECIDA HAUY
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP172472 ENI APARECIDA PARENTE
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00002825420138260205 1 Vr GETULINA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS na qual a parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade

rural.

O pedido foi julgado improcedente.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, pleiteando o benefício.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Analisados os autos, não restou comprovado o prévio requerimento administrativo do pedido ora deduzido.

Com efeito, a questão da necessidade de prévio requerimento administrativo como condição para o regular exercício do direito de ação - objeto de muita discussão no passado - foi definitivamente dirimida pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE n. 631.240, em 3/9/2014 (ementa publicada em 10/11/2014), sob o regime de repercussão geral (in verbis):

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR. 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo. 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas. 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado. 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão. 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos. 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir. 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir. 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais. 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."

Sem margem a dúvidas, o Colendo Supremo Tribunal Federal: (i) considerou constitucional a exigência de requerimento administrativo prévio como condição da ação; (ii) fixou regras transitórias para as ações judiciais em trâmite até a data da conclusão do julgamento (3/9/2014), sem precedência de processo administrativo.

No caso dos autos, como a ação estava em curso na conclusão do julgamento do STF e não houve contestação de mérito do INSS, incide a hipótese de sobrestamento do processo, consoante item 6 do v. acórdão proferido no RE n. 631.240, observando-se a sistemática estabelecida nos itens 7 e seguintes do mesmo julgado.

Diante do exposto, **anulo**, de ofício, a r. sentença, e determino a baixa dos autos à Primeira Instância, a qual deverá intimar a parte autora a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS deverá ser intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse processual. **Prejudicada** a apelação da parte autora.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 2419/2954

2015.03.99.010829-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MARIA APARECIDA LAURENTI
ADVOGADO : SP219382 MARCIO JOSE BORDENALLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006384420148260648 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

MARIA APARECIDA LAURENTI ajuizou ação contra o INSS, na qual objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, do auxílio-doença, acrescidas das parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 12/19).

O INSS apresentou contestação sustentando, em preliminar, a ocorrência da coisa julgada. No mérito, sustentou a preexistência da incapacidade laborativa. Em sede subsidiária, pugnou pela modificação dos consectários legais.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas e honorários advocatícios, os quais foram arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais). Por considerar a parte autora litigante de má-fé condenou-a ao pagamento da multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, determinando a reversão do valor em prol da parte contrária restando revogado, por isso, os benefícios da assistência judiciária gratuita. Condenou-a, ainda, a indenizar em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa a parte contrária, nos moldes do § 2º do art. 18 do CPC.

Sentença proferida em 01/12/2014.

A parte autora apelou, sustentando a inexistência da coisa julgada ao argumento de que a causa de pedir é diversa, tendo em vista o agravamento do seu estado de saúde. Pede o restabelecimento dos benefícios da Justiça gratuita e, em sede subsidiária, o afastamento da condenação nas penas da litigância de má-fé.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Em seu parecer, o MPF opinou pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Concedo os benefícios da assistência judiciária gratuita, de conformidade com o *caput* do artigo 4º da Lei 1.060/50.

A coisa julgada é instituto processual que impede a rediscussão de questão já decidida por órgão jurisdicional e cujo objetivo é a observância do princípio da segurança jurídica.

Os elementos constantes dos autos demonstram que, embora sejam idênticas as partes, os pedidos e as causas de pedir são diversos.

Os documentos que embasam o pleito da parte autora (fls.69/70) indicam, de forma segura, o agravamento das doenças diagnosticadas na data da realização da perícia médica oficial. Além disso, o auxiliar do juízo concluiu que a pericianda encontra-se temporariamente inapta para o trabalho, desde 13/03/2014. O expert sugeriu "tratamento adequado do seu quadro psíquico que a acomete desde 1990" (data do início da doença) que apresenta "(...) períodos de melhora e de piora" (destaquei).

Inexistindo plena coincidência de todos os elementos da ação não há falar em reprodução de demanda já proposta anteriormente (fls.47/49), razão pela qual entendo não estar configurada a coisa julgada.

Afasto, em consequência, a condenação da parte autora nas penas da litigância de má-fé.

Passo à análise do pleito formulado na inicial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado (a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A parte autora mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme documentação do CNIS, que ora se junta.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, elaborado em 18/08/2014 (fls. 63/68), comprova que o (a) autor(a) é portador(a) de "distúrbio psíquico" que a impede de trabalhar. O *expert* concluiu que o(a) autor(a) está total e temporariamente incapacitado(a) para o trabalho, desde 13/03/2014 (tópico discussão - conclusão/fls. 66).

Conforme documentos do CNIS juntados aos autos, o único vínculo empregatício em nome da parte autora compreende o período de 04/12/1989 a 19/03/1990. Retornou ao RGPS, como contribuinte individual, efetuando recolhimentos naquela condição nos intervalos entre 01/2005 a 02/2006, 08/2006 a 05/2012 e 07/2012 a 05/2013. Requereu o auxílio-doença como segurado facultativo (NB 602.031.125-6), tendo usufruído o benefício entre 18/06/2013 a 30/09/2013. Logo em seguida à cessação administrativa, a parte autora retomou os recolhimentos (de 10/2013 a 12/2013).

Cumprir registrar que a parte autora protocolizou pedido de prorrogação de benefício em 17/09/2013, tendo sido o pleito indeferido por falta de comprovação da incapacidade laborativa (fls.19).

A presente ação foi proposta em 14/03/2014.

Não há falar em preexistência da doença incapacitante ou, ainda, em perda da qualidade de segurado, uma vez que as enfermidades descritas pelo(a) perito(a) não surgiram de imediato.

O caráter do agravamento progressivo das enfermidades: 1) CID F31.5: transtorno afetivo bipolar/episódio atual depressivo grave com sintomas psicóticos; e 2) CID F31.2: transtorno afetivo bipolar episódio atual maníaco com sintomas psicóticos restou demonstrado nos autos (fls.69/70).

A conclusão da perícia médica oficial, confrontada com a prova documental acostada aos autos demonstra a evolução das enfermidades diagnosticadas pelo(a) auxiliar do juízo.

Faz jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença, com RMI a ser apurada nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

Quanto ao termo inicial do benefício, há que ser fixado na data estipulada pela perícia médica oficial (13/03/2014), porque comprovada a manutenção da incapacidade desde aquela data.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação, todavia, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas (Súmula 111 do STJ), em vista do disposto no art. 20 do CPC.

A prova inequívoca da incapacidade, bem como o fundado receio do dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados a manifesto intuito protelatório do réu que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão da tutela antecipada, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do CPC.

DOU PROVIMENTO à apelação e, em consequência, condeno o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença, em favor da parte autora, desde a data do início da incapacidade (13/03/2014), observada a prescrição quinquenal. Fixo a correção monetária nos mesmos índices de reajuste usados na atualização de benefícios previdenciários, segundo a Lei n. 8.213/91 e alterações posteriores, observada, ainda a orientação da Súmula n. 08 desta Corte e Súmula nº 148 do STJ, e juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09

(29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, por força dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. Fixo os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. O INSS é, legalmente, isento do pagamento de custas, devendo, contudo, arcar com as despesas comprovadas pela parte vencedora, inexistentes, no caso, por ser o autor(a) beneficiário(a) da Justiça Gratuita.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS conceda o benefício de auxílio-doença em nome da parte autora. **Oficie-se a autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 dias, sob pena de multa.**

Caso o(a) segurado(a), nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado(a): MARIA APARECIDA LAURENTI

CPF: 119.513.438-08

DIB: data seguinte à cessação administrativa (24.05.2009)RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018697-98.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.018697-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : OSMAR FERREIRA
ADVOGADO : SP244567 AMANDA CRISTINA MIRANDA DO AMARAL
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00149-3 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (*caput*), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (*AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: 1ªT, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 p. 346, Relator: DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI*).

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **28/1/2014**.

Há início de prova material presente nos vínculos empregatícios rurais do autor (tratorista rural) anotados em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS e nos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (2006/2015).

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA AGROPECUÁRIA. CONTRIBUIÇÃO À PREVIDENCIÁRIA SOCIAL SOBRE VALORES PAGOS A TRATORISTAS E OPERADORES DE MÁQUINAS. APELO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDOS.

1. A cobrança embargada tem como fatos geradores contribuições incidentes no período que se estende de setembro de 1987 a janeiro de 1991.

2. Nessa época, o sistema previdenciário era dividido entre trabalhadores rurais, de seu lado vinculados ao hoje extinto FUNRURAL, nos moldes da Lei Complementar nº 11/71; e urbanos, por seu turno jungidos à CLPS veiculada pelos Decreto nº 89.312/84. 3. Em se tratando de empresa agropecuária, descabida era a incidência de contribuições previdenciárias sobre os salários de seus empregados rurais, custeando-se o FUNRURAL, para estes, pelo percentual aplicado sobre o valor comercial da produção. Caso dispusesse a empresa agropecuária de trabalhadores exercentes de funções de natureza urbana, embora no âmbito de empresa rural, mostrava-se cabível a cobrança de contribuição à Previdência Social Urbana.

4. Sobre o trabalho prestado por tratorista ou operadores de máquinas em empresa agropecuária, resulta evidente a natureza rural da atividade, constituindo o trator ou a máquina meras ferramentas de trabalho, a exemplo da enxada, sendo descabida a pretendida equiparação do labor com o de motoristas (grifo nosso).

5. Apelo e remessa oficial desprovidos.

(TRF-3 - AC: 17059 SP 96.03.017059-3, Relator: JUIZ CARLOS LOVERRA, Data de Julgamento: 18/10/2007, Data de Publicação: DJU DATA:22/11/2007 PÁGINA: 719)

Ressalto, ainda, a presença de certidão de casamento (1977), contrato de particular de comodato (2005) e sua rescisão em 2006, nos quais consta a qualificação de lavrador do autor, bem como declarações cadastrais de produtor rural (1993/1994, 1996/1997, 2000 e 2010).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que conhecem o autor há vários anos e sempre exercendo a faina campesina.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo ter sido demonstrada a faina rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

A aposentadoria por idade é devida desde a entrada do requerimento, a teor do artigo 49 da Lei n. 8.213/91.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora, para determinar a concessão da aposentadoria por idade desde a data do requerimento administrativo e fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

2015.03.99.019667-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : EUNICE MARIA ROBIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP297398 PRISCILA DAIANA DE SOUSA VIANA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00157-5 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade rural.

O pedido foi julgado improcedente.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 8/2/2000.

Ademais, há início de prova material na certidão de casamento (1968) em que seu marido está qualificado como lavrador.

No mesmo sentido: as anotações de trabalho rural do marido na CTPS dele (1987 a 1996, 1997 a 2000, 2007).

Por sua vez, os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório corroboraram o mourejo asseverado.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo ter sido demonstrada a faina rural exigida, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao alcance da idade.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo (31/1/2012).

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no artigo 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo artigo 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a

Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC. Diante do exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora, para determinar a concessão da aposentadoria por idade e fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão. Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019707-80.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.019707-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : VARDELICE CAMPOPIANO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP215399 PATRICIA BALLERA VENDRAMINI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00007-3 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade rural.

O pedido foi julgado improcedente.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 16/11/2000.

Ademais, há início de prova material nas anotações de trabalho rural em sua CTPS (1975, 1976, 1977).

Por sua vez, os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório corroboraram o mourejo asseverado.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo ter sido demonstrada a faina rural exigida, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao alcance da idade.

Em decorrência, concludo pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo (12/12/2011).

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no artigo 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo artigo 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de

03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Com relação às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora, para determinar a concessão da aposentadoria por idade e fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022769-31.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.022769-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP248840B DANIELA DE ANGELIS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANGELA MARIA PEREIRA DE MORAES
ADVOGADO : SP260302 EDIMAR CAVALCANTE COSTA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SUZANO SP
No. ORIG. : 00122054320108260606 4 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o réu a conceder auxílio-doença à parte autora, a partir da juntada do laudo pericial (05/3/2013), discriminando os consectários, antecipando os efeitos da tutela, submetida ao reexame necessário.

O INSS requer a reforma para fins de julgar improcedente o pedido, pois alega perda da qualidade de segurada, à luz da DII fixada pelo perito.

Contrarrazões não apresentadas.

Os autos foram remetidos a esta egrégia Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

A r. sentença prolatada, posterior à data de vigência da Lei 10.352/01, em que o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada por aquela lei:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; (. . .) § 2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de

dívida ativa do mesmo valor."

No caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, verifica-se que a condenação não excede a sessenta salários-mínimos.

Nesse sentido os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. 1 - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. (...) 8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida." (TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda) . Inadmissível, assim, o reexame necessário.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora ao benefício de auxílio-doença.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no art. 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O perito judicial atestou, fundamentadamente, na perícia médica, a incapacidade total e temporária da autora, pelo período de um ano (f. 92/101).

Conquanto não fixada a DII de forma retroativa, pois o perito afirmou não poder atestar se a cessação administrativa foi indevida (f. 101), resta evidente da prova documental produzida (f. 16 *usque* 25) que a autora padecia de várias doenças já na época do período de graça. Não há dúvidas, assim, quando à satisfação dos requisitos da filiação e da carência.

Devido, portanto, o benefício de auxílio-doença.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL.**

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025228-06.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.025228-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JAINO VALDINEZ TOMASETTI
ADVOGADO	: SP107813 EVA TERESINHA SANCHES
No. ORIG.	: 00008149520148260333 1 Vr MACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido para: (i) enquadrar o lapso de 6/3/1997 a 4/12/2007; (ii) determinar, por consequência, a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em especial, desde a data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, acrescido de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual alega, em síntese, a impossibilidade do enquadramento efetuado. Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (*caput*), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (*AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: 1ªT, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 p. 346, Relator: DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI*).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJe de 3.8.2010*).

De início, não obstante tenha a sentença sido proferida depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, **conheço** da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

Feitas essas considerações, passo à análise do mérito.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial; bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o

limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI). Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

In casu, quanto ao intervalo de 6/3/1997 a 4/12/2007 (DER), consta laudo técnico, o qual aponta a exposição habitual e permanente a hidrocarbonetos aromáticos policíclicos, o que permite o enquadramento nos códigos 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64, 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 1.0.17 do anexo do Decreto n. 3.048/99.

Todavia, em relação aos demais períodos controvertidos, os elementos dos autos **são insuficientes** para comprovar a efetiva exposição do autor aos agentes agressivos em questão.

Com efeito, no tocante à especialidade da faina agrária (de 20/5/1979 a 8/2/1980 e de 14/2/1980 a 31/8/1980 - nas funções de *trabalhador rural e serviços agrícolas diversos*, respectivamente), para enquadrá-la à situação prevista no código 2.2.1 do anexo ao Decreto n. 53.831/64, a jurisprudência prevê a necessidade de comprovação da efetiva exposição, habitual e permanente, aos possíveis agentes agressivos à saúde.

Nessa esteira, a simples sujeição às intempéries da natureza (sol, chuva, frio, calor, poeira etc.), ou alegação de utilização de veneno (agrotóxicos), não possui o condão para caracterizar a lida no campo como insalubre ou perigosa.

Confira-se (g.n.):

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE RURÍCOLA. NATUREZA ESPECIAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

(...)

XIII - In casu, a controvérsia posta a deslinde diz respeito a saber se o trabalho rural exercido pelo embargante pode ser considerado especial, ante a menção posta no código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 aos "trabalhadores na agropecuária", conclusão que se dá pela negativa, eis que a simples indicação, por meio de registros de contrato de trabalho em CTPS, da atividade realizada pelo recorrente nos períodos de 03 de janeiro de 1969 a 30 de julho de 1973 e 1º de novembro de 1973 a 31 de março de 1990 não é suficiente para caracterizar-se como atividade penosa, insalubre ou perigosa, porque não dá mostra de que exercido o trabalho em ambos os setores a que se faz alusão no mencionado Decreto nº 53.831/64, vale dizer, na agricultura e na pecuária, de forma conjugada.

XIV - Por consequência, o reconhecimento da natureza especial do trabalho então prestado dependeria da efetiva demonstração de ter o embargante se submetido a agentes agressivos hábeis a justificar a sua caracterização como tal, do que não se incumbiu o embargante, que não se prestou a especificar a produção de prova destinada a demonstrar o acerto da pretensão aqui veiculada, ônus a seu encargo, a teor do que dispõe o art. 333, I, CPC, entendendo a tanto suficiente os elementos já existentes nos autos, conforme se verifica da audiência realizada no feito.

XV - Embargos infringentes improvidos."

(TRF 3ª R; AC n. 2001.03.99.013747-0/SP; 3ª Seção; Relatora Des. Fed. Marisa Santos; J 11.05.2005; DJU 14.07.2005, p. 167)

No mesmo sentido, os demais julgados: *Superior Tribunal de Justiça, REsp 291.404/SP, Ministro Hamilton Carvalho, 6ª Turma, DJ 02/8/2004 e TRF3, AC 2003.03.99.017518-1/SP; 10ª Turma; Relator Des. Federal Sergio Nascimento, DJU 10/5/2006.*

Assim, o moutejo rural **não** deve ser enquadrado como especial.

Destarte, apenas o interstício de 6/3/1997 a 4/12/2007 deve ser enquadrado como atividade especial.

Por conseguinte, em razão da soma do enquadramento efetuado com os períodos já considerados como especiais no âmbito administrativo (1º/10/1980 a 26/3/1985 e 1º/4/1985 a 5/3/1997 - f. 132), viável é a convação do benefício em aposentadoria especial, por se fazer presente o requisito temporal inculcado no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.

Dos consectários

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser a data da citação (5/5/2014 - f. 146), tendo em vista que a comprovação da atividade especial somente foi possível nestes autos, mormente com a juntada de documento posterior (laudo técnico de f. 205/219 e 231/236) ao requerimento administrativo. Dessa forma, não cabe cogitar de prescrição quinquenal.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês,

nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e do artigo 27 do CPC.

Diante do exposto, **nego** seguimento à apelação do INSS e **dou parcial** provimento à remessa oficial, tida por interposta, para, nos termos da fundamentação, ajustar a forma de aplicação dos consectários.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028054-05.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.028054-9/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: VILMA MARIA DA SILVA TOLEDO
ADVOGADO	: SP109791 KAZUO ISSAYAMA
CODINOME	: VILMA MARIA DA SILVA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00007-5 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

O INSS apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da

Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013). Decidiu-se que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente. No laudo médico, o perito judicial constatou ser ela portadora de mal (retardo mental leve) que a incapacita de forma total e definitiva para o trabalho (fl. 176/181).

Quanto à hipossuficiência econômica, o estudo social revela que a parte autora reside com a irmã e o cunhado (fl. 125/129).

Entretanto, a irmã e o cunhado, em união estável, não integram o núcleo familiar da parte autora, para fins de apuração da renda per capita, pois eles não foram expressamente incluídos no rol do artigo 20, §1º, da Lei n. 8.742/93.

Dessa forma, a hipossuficiência econômica da parte autora também foi plenamente demonstrada. De fato, como ela não possui remuneração própria, sua renda per capita não ultrapassa o limite legal para identificar o miserável disposto no parágrafo 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011, a impor a reforma da r. sentença.

O benefício é devido no valor de um salário mínimo, nos termos do artigo 20 da Lei n. 8.742/93.

O **termo inicial do benefício** deve ser fixado na data do requerimento administrativo (21/10/2011), pois esse foi o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

Quanto à **correção monetária**, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Com relação aos **juros moratórios**, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser fixado no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global, e para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos de forma decrescente.

Os **honorários advocatícios** são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante às **custas processuais**, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não a exime do pagamento das custas e das despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte autora é deficiente, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família, e tendo em vista a natureza alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão, por via eletrônica, à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: VILMA MARIA DA SILVA TOLEDO

Benefício: ASSISTENCIAL

DIB: 21/10/2011

RMI: 1 (um) salário mínimo

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação interposta pela parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial de prestação continuada, observada a incidência dos consectários nos termos da fundamentação desta decisão. **Antecipo**, de ofício, a tutela jurídica, para permitir a imediata implantação do benefício.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030156-97.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.030156-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : CLEIDICEIA CRAVO DA COSTA
ADVOGADO : SP291661 LUIZ FELIPE MOREIRA D'AVILA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00141-1 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou **improcedente** o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício. Todavia, alega cerceamento à defesa de seu direito, em virtude da necessidade de realização de nova perícia.

Sem contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço dos recursos, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Preliminarmente, entendo não prosperar o pedido de anulação da sentença e conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia.

Na hipótese, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a prova pericial, a fim de verificar a existência de incapacidade laborativa.

O laudo pericial de f. 56/60 descreveu os achados em exames clínicos, complementados pelos registros médicos que lhe foram apresentados, e respondeu a todos os quesitos formulados pelas partes e pelo Juízo.

Desse modo, tendo sido possível ao Juízo *a quo* formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária é a produção de idêntica prova.

Passo à análise do mérito.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso vertente, restou demonstrado que a parte autora exerceu atividade laborativa no período de 01/02/1999 a 01/04/1999, bem como recolheu contribuições previdenciárias no período de fevereiro de 2002 a julho de 2003, como se extrai do CNIS/DATAPREV anexado aos autos às f. 40/43.

Entretanto, na hipótese, o laudo pericial atesta ser a parte autora portadora de doenças que lhe acarretam incapacidade desde 2011,

época em que a parte autora não mais ostentava a qualidade de segurada, por ter sido superado o "período de graça" previsto no artigo 15 da Lei n. 8.213/91.

Ressalte-se; a prorrogação do período de graça para 24 meses somente seria possível se demonstrado o recolhimento de 120 contribuições mensais **sem interrupção**, o que não ocorreu no caso em tela.

Ademais, também não há comprovação da situação de desemprego (relativo ao último vínculo) perante órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, sendo incabível a prorrogação da qualidade de segurada por mais 12 meses, nos moldes do artigo 15, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

Oportuno-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurada da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91.

Inaplicável à espécie o § 1º do mencionado artigo, pois as provas dos autos não conduzem à certeza de que a parte autora deixou de trabalhar em virtude da doença apontada.

A parte requerente, por sua vez, não demonstrou ter parado de trabalhar em razão dos males de que é portadora, pois não apresentou elementos que pudessem formar a convicção do Magistrado nesse sentido, como relatórios médicos contemporâneos ao respectivo período.

Anoto, por oportuno, haver razoável diferença entre data de início da doença e data de início da incapacidade, sendo esta última adotada como critério para a concessão do benefício ora pleiteado.

Dessa forma, não é devida a concessão dos benefícios por incapacidade à parte autora, por ausência de manutenção da qualidade de segurada, muito embora esteja comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nesse sentido, cito o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA. AUSENTES OS REQUISITOS LEGAIS. SENTENÇA MANTIDA.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurada e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.

A data de saída de sua última atividade protegida por relação de emprego se deu em 20 de outubro de 1994. Portanto, ao ajuizar a presente ação, em 19 de fevereiro de 1998, a autora não mais detinha a qualidade de segurada da previdência social.

Consoante depoimentos testemunhas, verifica-se que a autora exerceu atividade laborativa na condição de rurícola até meados do ano de 1993, ou seja, em período anterior ao constatado em seu último registro da Carteira Profissional - 1994.

Ademais, na data da incapacidade - 1997, constatada com a realização do exame médico pericial, a autora já perdera o requisito essencial que era a condição de segurada, afastando a aplicação do artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

Prejudicada a análise do requisito da incapacidade laborativa da autora.

Apelação da autora improvida."

(AC 2001.03.99.004930-0, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 30/04/2004, p. 520)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

Remessa oficial conhecida, em observância ao disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurador que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Caracteriza-se a perda da qualidade de segurador o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.

Ausência de condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Remessa oficial e apelação do INSS providas."

(TRF/3ª Região, APELREE 890509, Proc. 2003.03.99.024574-2, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 10/12/2008, p. 472)

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, porquanto em consonância com a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031368-56.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.031368-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias

APELANTE : DIOMAR GONCALVES RAMOS DE ALMEIDA

ADVOGADO : SP226618 ROGERIO FURTADO DA SILVA

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ185391 TIAGO ALLAM CECILIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00031663320138260439 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou **improcedente** o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço dos recursos, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Nesta ação, questiona-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão desses benefícios a qualidade de segurado; a carência de doze contribuições mensais, quando exigida; a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez; e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença; e demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo pericial constatou que a parte autora foi portadora de Síndrome de túnel do carpo, pois foi submetida a processo cirúrgico e permanece com queixas atípicas. Esclarece que no exame físico apresenta incapacidade parcial e permanente para executar movimentos contínuos de flexão do punho, não podendo exercer a atividade de cortadora de cana, mas encontra-se apta a exercer outras atividades, tais como doméstica que é sua atividade habitual ultimamente.

No caso vertente, restou demonstrado que a parte autora recolheu contribuições previdenciárias como doméstica no período de 01/2002 a 08/2003, 01/2007 a 03/2008, bem como possui vínculo empregatício no período de 04/04/2011 a 09/2011, como se extrai do CNIS/DATAPREV juntado aos autos (f. 36/38).

Entretanto, observadas a data da propositura da ação e a data de cessação do último vínculo trabalhista, tenho que a parte autora não manteve sua qualidade de segurada, por ter sido superado o "período de graça" previsto no art. 15 da Lei n. 8.213/91.

Ressalte-se; a prorrogação do período de graça para 24 meses somente seria possível se demonstrado o recolhimento de 120 contribuições mensais **sem interrupção**, o que não ocorreu no caso em tela.

Ademais, também não há comprovação da situação de desemprego (relativo ao último vínculo) perante órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, sendo incabível a prorrogação da qualidade de segurado por mais 12 meses, nos moldes do artigo 15, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91.

Inaplicável à espécie o § 1º do mencionado artigo, pois as provas dos autos não conduzem à certeza de que a parte autora deixou de trabalhar em virtude da doença apontada.

A parte requerente, por sua vez, não demonstrou ter parado de trabalhar em razão dos males de que é portadora, pois não apresentou elementos que pudessem formar a convicção do Magistrado nesse sentido, como relatórios médicos contemporâneos.

Forçoso é reconhecer a perda da qualidade de segurado, na forma do artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Nesse diapasão:

AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma. 3. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a agravante deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 4. Agravo legal desprovido (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1045936 Processo:[Tab] 2005.03.99.031572-8 UF: SP Órgão Julgador: NONA

TURMA Data do Julgamento: 28/03/2011 Fonte:[Tab] DJF3 CJI DATA:01/04/2011 PÁGINA: 1329 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALA).
PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA ARTS. 42, CAPUT E § 2º, 59 E 62 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a parte-requerente deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 2. Agravo legal desprovido (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 988554 Processo: 2004.03.99.038961-6 UF:[Tab]SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:[Tab]21/06/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:29/07/2010 PÁGINA: 1001 Relator:[Tab] JUIZ CONVOCADO CARLOS FRANCISCO).

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, porquanto em consonância com a jurisprudência dominante. Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida. Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034942-87.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.034942-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: NILDO FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO	: SP190588 BRENO GIANOTTO ESTRELA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00017825520148260615 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

A parte autora apelou. No mérito pleiteou a reforma da sentença.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

O laudo médico atesta que o autor é portador de incapacidade total e temporária para a sua atividade laborativa.

A exigência contida no art. 21 da Lei nº 8.742/93, impõe a revisão a cada dois anos das condições que autorizam a concessão do Amparo, o que permitirá, caso readquirida a capacidade laboral e/ou a auto suficiência econômica, a cassação do benefício.

O estudo social dá conta que a parte autora reside com a esposa. A assistente social relatou que a família não tem renda e que depende da ajuda de familiares.

No tocante à hipossuficiência a que alude o art. 20, § 3º da Lei nº 8.743/92, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, julgada em 18/04/2013 e publicada em 30/04/2013, cujo teor é significativo para o julgamento dos processos em que se discute a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Referida decisão declarou a inconstitucionalidade deste dispositivo legal, por entender que o critério nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado.

Considero que, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica do requerente, é necessário ser avaliado todo o conjunto probatório coligido aos autos para a real comprovação da vulnerabilidade econômica do cidadão.

Vale salientar, que a Lei nº 12.470/2011 passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja até 2 (dois) salários mínimos.

Nesse mesmo sentido, as leis que criaram o Bolsa Família (Lei 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei 10.689/03) e o Bolsa Escola (Lei 10.219/01) também estabeleceram parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima

do que o previsto no art.20, §3º da Lei nº 8.742/93, que se referia a ¼ do salário mínimo, dispositivo declarado inconstitucional. Considerando o parâmetro de renda nos referidos programas sociais e que se pode considerar que a família média brasileira tem quatro membros, conclui-se que o parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão de benefício assistencial (LOAS) deve ser fixado em ½ salário mínimo.

Saliente-se, ainda, que referida decisão da Suprema Corte também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por demonstrada a situação de miserabilidade do requerente.

Dessa forma, restam atendidos os critérios para concessão do benefício em tela.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO.

I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

II - Comprovado que o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.

III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).

IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.

V - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC)".

(AI nº 2011.03.00.003570-8/MS, 10ª T, Des. Federal Sergio Nascimento, D.E: 14/10/2011)

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (24.04.13 - fls. 28), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), e legislação superveniente, a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região). Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas e despesas processuais (Lei nº 9.289/96).

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de NILDO FRANCISCO DA SILVEIRA, CPF 002.649.588-02, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, no valor de um salário mínimo ou a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com data de início - DIB em 24.04.13, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Posto isso, nos termos do art. 557, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, na forma acima explicitada.

Intimem-se. Publique-se. Expeça-se o necessário.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036298-20.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.036298-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : FLAVIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP272804 ADRIANO DE JESUS PATARO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131069 ALVARO PERES MESSAS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por FLÁVIO DOS SANTOS contra sentença que, em ação ajuizada em face do INSS, objetivando à conversão do tempo exercido em atividade especial em comum, com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista a ausência do requerimento do benefício no INSS, extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, inc. VI, do CPC.

Sustenta a parte apelante, em suma, que tendo o INSS contestado o pleito a sentença merece reforma, devendo ser julgado procedente o pedido, reconhecendo-se o tempo de serviço especial e o direito à aposentadoria.

É o relatório. Decido.

No julgamento do processo Recurso extraordinário 631.240/MG, com repercussão geral reconhecida, o plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu a questão da necessidade do prévio requerimento na via administrativa como condição de ajuizamento da ação previdenciária. Confira-se:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

- 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.*
- 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.*
- 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.*
- 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.*
- 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.*
- 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.*
- 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.*
- 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.*
- 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.*
(RE 631240, Relator Ministro Roberto Barroso, DJe de 02/12/2014)

Na hipótese em tela, a resistência à pretensão se evidencia pela contestação oferecida e, por conseguinte, não há que se exigir a prévia postulação na via administrativa, estando presente o interesse de agir para o ajuizamento da ação.

Por essa razão, o caso é de anular a sentença. Por outro lado, encontra-se a causa madura para julgamento, nos termos do 515, §3º, do CPC.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência.

Quanto ao tempo de serviço exercido sob condições especiais, o art. 70, §1º, do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048,

de 06.05.1999), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, dispõe que "[a] caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", enquanto o parágrafo 2º, por sua vez, explica que "[a]s regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Outrossim, a exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, salvo quanto ao agente ruído, para o qual o laudo sempre foi necessário. Até então, era suficiente que a atividade estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo. Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade. A Nona Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região já adotou esse entendimento, consoante se verifica, a título exemplificativo, no seguinte excerto de ementa de acórdão:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. EPI. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA. I - Havendo início de prova material roborada por testemunhas deve ser procedida a contagem do tempo de serviço cumprido na qualidade de rurícola, até 31.10.1991, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91. II - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelo Decreto 83.080/79. III - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde. IV - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. V - Tendo em vista que o autor perfaz mais de 37 (trinta e sete) anos de serviço, faz jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos dos arts. 29 e 53, II, da Lei nº 8.213/91, observando-se o regramento traçado pelo art. 188 A e B, do Decreto nº 3.048/99. VI - Nas ações que versem sobre benefícios previdenciários a fixação de honorários advocatícios são de 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. VII - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. VIII - Apelação do INSS improvida. Remessa oficial parcialmente provida.

(AC 2003.03.99.024358-7, por maioria, Rel. Des. Federal Marisa Santos, Rel. p/ acórdão Des. Federal Sergio Nascimento, j. 25/06/2007, DJU 13/09/2007, p. 507)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência tranquila é no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e até o advento do Decreto nº 2.172, 05.03.1997, somente pode ser entendido como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; após essa data e até a entrada em vigor do Decreto nº 4.822, de 18.11.2003, somente é especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 90 dB. A partir desta última data, é especial a atividade cujo nível de ruído seja superior a 85 dB. Essa jurisprudência está consolidada na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Conforme consta dos autos, no período de trabalho de 13/10/1983 a 12/05/2006, exercido na Empresa Ripasa S/A Celulose e Papel, nas funções de laboratorista de testes úmidos, laboratorista de testes físicos, laboratorista e inspetor de qualidade, de acordo com os formulários (DSS8030 e PPP) e o laudo técnico da empresa, havia exposição habitual e permanente do autor a ruído com nível de 87 decibéis.

Por sua vez, também consta dos autos laudo pericial produzido em ação trabalhista proposta pelo autor em face da ex-empregadora, o qual demonstra ter havido exposição habitual e permanente a ruído com nível de 103 decibéis.

Pois bem, é possível utilizar a prova pericial produzida na Justiça do Trabalho, ainda que o INSS não tenha participado do processo se esta estiver suficientemente apta, tendo sido confeccionada de acordo com a legislação e sendo prova técnica.

É o que ocorre no caso, em que o laudo confeccionado por Engenheira de Segurança no Trabalho identifica as condições ambientais de trabalho, registra os agentes nocivos, não havendo razão para não ser aceito, mesmo porque a própria autarquia, quando lhe foi aberta

vista para manifestação acerca dessa prova juntada aos autos, não apontou qualquer vício a elidir o atestado.

Acrescento, ainda, que não se deve considerar indevido o enquadramento, como atividade especial, pelo simples fato de o serviço não ter sido prestado ininterruptamente, na jornada diária do autor, sob condições adversas. Muito bem disse o Ministro Hamilton Carvalhido, no Julgamento do REsp 658016/SC, datado de 18/10/2005, "*O tempo de trabalho permanente a que se refere o parágrafo 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 é aquele continuado, não o eventual ou intermitente, não implicando, por óbvio, obrigatoriamente, que o trabalho, na sua jornada, seja ininterrupto sob o risco.*"

Dessa forma, tendo prestado serviços em condições adversas, faz jus à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal.

A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

CONCLUSÃO

Verifico que se somando o tempo trabalhado em atividade considerada especial devidamente convertida (20 anos, seis meses e 30 dias) com o tempo de serviço comum anotado na sua CTPS (fls. 20/34) e os recolhimentos efetuados como contribuinte individual (fls. 37/41 e CNIS), totaliza 32 anos, 06 meses e 6 dias antes do ajuizamento da ação, suficiente para a concessão da aposentadoria proporcional. Contudo, consideradas as regras, de transição, elencadas no art. 9º da EC nº 20/98, verifica-se que o autor não preenche o requisito etário de 53 anos, contando atualmente, com 51 anos.

Por outro lado, observa-se da pesquisa CNIS, que o autor continuou efetuando recolhimentos após o ajuizamento desta ação, de modo que a partir de 24/03/2013, soma tempo de serviço superior a 35 (trinta e cinco) anos, o que autoriza o deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

O termo inicial do benefício é a data em que foram preenchidos todos os requisitos legal à concessão, isto é, a partir de 24/03/2013, nos termos do art. 462 do CPC.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), e legislação superveniente, a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região). Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011)..

CONSECTÁRIOS

No presente caso, entendo pela sucumbência recíproca, de conformidade com o *caput* do art. 21 do CPC, compensando-se os honorários advocatícios sucumbenciais.

Sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita e isento o INSS de custas processuais, nada se impõe quanto a isso. Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo da parte autora para ANULAR a sentença e, com fundamento do art. 515, §3º, do CPC, JULGO PROCEDENTE o pedido, nos termos supra.

Publique-se. Intimem-se.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de FLÁVIO DOS SANTOS, CPF 053.037.798-58, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez no valor estabelecido por lei, com data de início - DIB em 24/03/2013, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Oportunamente baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036350-16.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.036350-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ELIZA CORREA FACIOLO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO
CODINOME	: ELIZA CORREA SOBRINHA
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRAJUI SP
No. ORIG.	: 30011857020138260453 2 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, a autora é pessoa idosa, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita à fl. 13.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da citação, em 23.10.2013, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Deferiu, ainda, a antecipação da tutela.

Sentença proferida em 02.03.2015, submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS pede, preliminarmente, a submissão da sentença à remessa oficial e a revogação da tutela antecipada e, no mérito, sustenta que a renda mensal familiar *per capita* é superior a ¼ do salário mínimo, razão pela qual a apelada não faz jus ao benefício assistencial, postulando a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pela extinção do feito sem julgamento do mérito ou pelo provimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Não é caso de Remessa Oficial porque o valor da condenação não excede 60 salários mínimos, conforme previsto no art. 475 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001, visto que se trata de benefício de valor mínimo, cujo termo inicial foi fixado em 23.10.2013 tendo sido proferida a sentença em 02.03.2015.

Inconformado com a antecipação da tutela na sentença, deveria o INSS ter requerido o recebimento da apelação em ambos os efeitos. Caso indeferido o requerimento, seria cabível o Agravo de Instrumento. Incabível, portanto, discutir a questão em apelação.

Assim, rejeito as preliminares e passo à análise do mérito.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIN nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ (REsp 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190):

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente

considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. **Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento"** (destaque).

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do BPC, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

No caso dos autos, a autora contava com 73 (setenta e três) anos quando ajuizou a ação, tendo, por isso, a condição de idosa.

O estudo social feito em 09.09.2014, às fls. 49/51, dá conta de que a autora reside com o marido, Mauro Facciolo, de 75 anos, em casa própria, de alvenaria, contendo quatro cômodos. A única renda da família advém da aposentadoria do marido da autora, no valor de um salário mínimo ao mês.

A consulta ao CNIS (fl. 124) indica que o marido da autora é beneficiário de aposentadoria especial, desde 01.04.1987, recebendo,

atualmente, o valor de R\$ 1.027,66 (mil e vinte e sete reais e sessenta e seis centavos) mensais.

Assim, a renda familiar *per capita* sempre foi superior à metade do salário mínimo.

Por isso, a autora não preenche os requisitos necessários para o deferimento do benefício.

NÃO CONHEÇO da remessa oficial, **REJEITO** as preliminares e **DOU PROVIMENTO** à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela concedida.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Int.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036374-44.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.036374-1/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : IRACI TERESINHA BARBOSA
ADVOGADO : MS013804 JORGE NIZETE DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB018590 VITOR FERNANDO GONCALVES CORDULA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08003823620148120041 1 Vr RIBAS DO RIO PARDO/MS

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (*caput*), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (*AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: 1ªT, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 p. 346, Relator: DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI*).

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). De acordo com o que restou definido quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), aplica-se a súmula acima aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material, corroborada com provas testemunhal, para comprovação de tempo de serviço.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **22/10/2012**.

Há início de prova material presente no contrato de concessão de uso, sob condição resolutive do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA de 2007, na qual consta a qualidade de **agricultora** da autora.

No mesmo sentido: declaração anual do Produtor Rural em nome da autora (2007) e de outra da Agência de Desenvolvimento Agrário e Extensão Rural - AGRAER (2014) que declara que ela desenvolve atividades agropecuárias desde o ano de 2005.

Ressalto, ainda, anotação de trabalho rural do ex-marido presente na certidão de casamento (1974) e nos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (1994/1998).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que conhecem o autor há vários anos e sempre exercendo a fãina campesina.

Assim, joiurado o conjunto probatório, entendo ter sido demonstrada a fãina rural no período imediatamente anterior ao requerimento.

Em decorrência, conluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

A aposentadoria por idade é devida desde a entrada do requerimento, a teor do artigo 49 da Lei n. 8.213/91.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora, para determinar a concessão da aposentadoria por idade desde a data do requerimento administrativo e fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037434-52.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.037434-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : ROBERTO PEDRO DA SILVA
ADVOGADO : SP120651 ANTONIO CLAUDIO DE SOUZA GOMES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002042120108260543 2 Vr SANTA ISABEL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, na forma do artigo 267, VI, do CPC, tendo em vista que a parte autora passou a perceber auxílio-doença em razão de acidente de trabalho superveniente, havido em 24/4/2013.

Nas razões de apelo, a autora requer a concessão do benefício no período de 18/01/2010 a 23/4/2013.

Contrarrazões não apresentadas.

Remetidos os autos a esta egrégia Corte.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço da apelação, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Quanto ao mérito, discute-se no presente caso a presença de incapacidade para o trabalho do autor.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo médico realizado pelo perito judicial atestou que o autor está definitivamente incapacitado para sua profissão (caseiro) e outras semelhantes, por padecer de pseudoartrose no joelho direito (f. 78/79).

Infere-se, assim, que, uma vez não patenteada a incapacidade omni-profissional, descabida é a aposentadoria por invalidez.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no art. 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Os demais requisitos para a concessão do benefício temporário - filiação e período de carência - também estão cumpridos.

Há precedentes sobre o tema, mesmo em casos de incapacidade parcial:

Nesse diapasão:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

O termo inicial deve ser fixado na data da propositura desta ação, em 18/01/2010, consoante requerido pela parte autor no apelo.

O termo final é 23/4/2013, pois posteriormente foi concedido o auxílio-doença NB 602.421.274-0.

A concessão deste benefício não implica perda superveniente do direito de ação por suposta falta de interesse-necessidade, mesmo porque o auxílio-doença referido foi concedido por conta de outro fato gerador.

Passo à análise dos consectários.

Quanto à *correção monetária*, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Com relação aos *juros moratórios*, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos

1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para considerar devido auxílio-doença entre 18/01/2010 e 23/4/2013, com os consectários acima estabelecidos, sem prejuízo do benefício posteriormente concedido na via administrativa.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038517-06.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.038517-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RJ185391 TIAGO ALLAM CECILIO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: DALVA BALARDIN VICENTINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP213007 MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA
CODINOME	: DALVA BALARDIN
No. ORIG.	: 00054367720148260218 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o(a) autor(a) é pessoa idosa, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita à fl. 16.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da citação, em 27.01.2015, com incidência da correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Deferiu, ainda, a antecipação da tutela.

Sentença proferida em 11.06.2015, não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS pede, preliminarmente, a submissão da sentença à remessa oficial e a revogação da tutela antecipada e, no mérito, sustenta que a renda mensal familiar *per capita* é superior a ¼ do salário mínimo, razão pela qual a apelada não faz jus ao benefício assistencial, postulando a reforma do julgado. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo judicial aos autos e a redução dos honorários advocatícios para 5%.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo provimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Trata-se de apelação contra sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF.

Não é caso de Remessa Oficial porque o valor da condenação não excede 60 salários mínimos, conforme previsto no art. 475 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001, visto que se trata de benefício de valor mínimo, cujo termo inicial foi fixado em 27.01.2015, tendo sido proferida a sentença em 11.06.2015.

Inconformado com a antecipação da tutela na sentença, deveria o INSS ter requerido o recebimento da apelação em ambos os efeitos. Caso indeferido o requerimento, seria cabível o Agravo de Instrumento. Incabível, portanto, discutir a questão em apelação.

Assim, rejeito as preliminares e passo à análise do mérito.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, julgamento de 04.11.1999, DJU de 29.11.1999, p. 190, *verbis*:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Rel. Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.

A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a CF escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1

"...

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limita a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social". ...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, a autora contava com 69 (sessenta e nove) anos, quando ajuizou a presente ação, tendo, por isso, a condição de idosa.

O estudo social com fotos feito em 26.03.2015, às fls. 41/58, informa que a autora reside com o marido, Edson Vicentini, de 71 anos, em casa cedida pelo filho, de alvenaria, contendo dois quartos, cozinha, sala, varanda, lavanderia e banheiro. As despesas são: supermercado R\$ 320,00; água R\$ 16,85; energia elétrica R\$ 74,59; telefone R\$ 95,88; gás R\$ 45,00; INSS R\$ 86,00. A renda da família advém da aposentadoria do marido, no valor de R\$ 878,00 (oitocentos e setenta e oito reais) mensais.

A consulta ao CNIS (fl. 118) indica que o marido recebe aposentadoria por tempo de contribuição, desde 21.06.2006, no valor atual de R\$ 876,54 (oitocentos e setenta e seis reais e cinquenta e quatro centavos) mensais.

Ocorre que, como bem salientou o ilustre representante do Ministério Público Federal, os elementos de prova existentes nos autos apontam em sentido contrário à alegada miserabilidade da autora.

Opinou o *Parquet* Federal nos seguintes termos:

"(...) Pelo contrário, as informações constantes dos autos confirmam não ser caso de miserabilidade. As fotos da residência do casal juntadas às fls. 52/58 demonstram claramente uma situação de relativo conforto. Observa-se antena parabólica, forno micro-ondas, geladeira duplex, fogão, televisão de tela plana, dois sofás, além de farto mobiliário, tudo em ótimo estado de conservação. A conclusão do laudo de estudo social não deixa dúvidas: *Apesar de a requerente conviver com baixa renda, ela não vive em estado de miserabilidade*. Assim, é conclusão lógica que o núcleo familiar não atravessa dificuldades financeiras de tal monta que possa comprometer a sobrevivência de seus membros" (...).

Assim, adotando os argumentos do ilustre representante do Ministério Público Federal como fundamentos desta decisão, tenho que não restou comprovada a miserabilidade da autora.

É de se observar, ainda, que o benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas sim, que se destina ao idoso ou deficiente em estado de penúria, que comprove os requisitos legais, sob pena de ser concedido indiscriminadamente em prejuízo daqueles que realmente necessitam, na forma da lei.

Dessa forma, não preenche a autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

REJEITO as preliminares e **DOU PROVIMENTO** à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, **cassando expressamente** a tutela concedida.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Oficie-se ao INSS para o imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039400-50.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.039400-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: NEDINA LUIZ DA SILVA
ADVOGADO	: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
No. ORIG.	: 04.00.00095-3 2 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de parcial procedência do pedido. Termo inicial fixado na data da citação (06.04.09). Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas. Sem custas. Dispensado o reexame necessário.

Apelação autárquica. No mérito, pugna pela improcedência do pleito e, subsidiariamente pela redução dos honorários advocatícios.

Apelação da parte autora pelo estabelecimento do termo inicial do benefício na data do ajuizamento da ação e a majoração dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou idosa com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

O laudo médico concluiu pela incapacidade total e definitiva.

Com relação à questão da incapacidade, a patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º da Lei 8.742/93, o qual estabelece: "considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas." (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Assim, restou demonstrada a incapacidade total e permanente da parte autora.

O estudo social dá conta que a autora reside com seu esposo, o filho e dois netos, menores. A assistente social relatou ainda que o sustento da família provém do benefício de aposentadoria do esposo da autora no valor de 1 (um) salário mínimo por mês.

No tocante à hipossuficiência a que alude o art. 20, § 3º da Lei nº 8.743/92, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, julgada em 18/04/2013 e publicada em 30/04/2013, cujo teor é significativo para o julgamento dos processos em que se discute a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Referida decisão declarou a inconstitucionalidade deste dispositivo legal, por entender que o critério nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado.

Considero que, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica do requerente, é necessário ser avaliado todo o conjunto probatório coligido aos autos para a real comprovação da vulnerabilidade econômica do cidadão.

Vale salientar, que a Lei nº 12.470/2011 passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja até 2 (dois) salários mínimos.

Nesse mesmo sentido, as leis que criaram o Bolsa Família (Lei 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei 10.689/03) e o Bolsa Escola (Lei 10.219/01) também estabeleceram parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no art.20, §3º da Lei nº 8.742/93, que se referia a ¼ do salário mínimo, dispositivo declarado inconstitucional. Considerando o parâmetro de renda nos referidos programas sociais e que se pode considerar que a família média brasileira tem quatro membros, conclui-se que o parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão de benefício assistencial (LOAS) deve ser fixado em ½ salário mínimo.

Saliente-se, ainda, que referida decisão da Suprema Corte também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por demonstrada a situação de miserabilidade da requerente.

Dessa forma, restam atendidos os critérios para concessão do benefício em tela.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO.

I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

II - Comprovado que o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.

III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).

IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.

V - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC)".

(AI nº 2011.03.00.003570-8/MS, 10ª T, Des. Federal Sergio Nascimento, D.E: 14/10/2011)

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, *ex vi* do artigo 219 do CPC.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), e legislação superveniente, a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região). Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo

Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de NEDINA LUIS DA SILVA, CPF 488.585.602-72, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, no valor de um salário mínimo ou a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com data de início - DIB em 06.04.09, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA e, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para estabelecer os critérios de fixação dos honorários advocatícios. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.

Intimem-se. Publique-se. Expeça-se o necessário.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem São Paulo, 27 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041744-04.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.041744-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS011469 TIAGO BRIGITE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA MOREIRA REIS
ADVOGADO : SP190335 SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
No. ORIG. : 14.00.00107-1 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social - contra a sentença de procedência do pedido de pensão por morte, ajuizado por Maria Aparecida Moreira Reis, em face do óbito de seu filho, Renato Reis Filho, ocorrido em 12/02/2014 (fls. 02/09).

A decisão apelada está fundamentada no entendimento de que a parte autora comprovou o requisito da caracterização de dependência econômica, elencado no art. 16, §4º, da Lei n. 8.213/91, condenando a autarquia previdenciária à implantação do benefício requerido na exordial, bem como à verba sucumbencial (fls. 87/88 v.).

Em sua apelação, a autarquia previdenciária sustenta, preliminarmente, a necessidade de reexame oficial. No mérito, afirma que a parte autora não comprovou a dependência econômica em relação ao filho falecido, razão pela qual pleiteia a reforma integral da sentença atacada, para que o pedido inicial seja julgado improcedente, invertendo-se os ônus da sucumbência. Subsidiariamente, pede o reconhecimento de prescrição quinquenal (fls. 94/106).

Com as contrarrazões da parte autora (fls. 110/112), subiram os autos a este C. TRF da 3ª Região.

É o relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, fixada a DIB em 19/02/2014, data do requerimento administrativo do benefício ao INSS, e sentenciado o feito em 28/4/2015, a condenação em 14 (quatorze) prestações atrasadas não atinge o valor do art. 475 do Código de Processo Civil, o que desobriga a remessa oficial.

Superada a preliminar posta pela recorrente, passo à análise do mérito recursal.

O benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito. Assim, ocorrido o falecimento do filho da autora em 12/02/2014 (fl. 21), aplica-se a Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991, que disciplina a concessão do benefício em seus artigos 26 e 74 a 79.

Para a concessão do benefício exige-se a comprovação de dois requisitos, a saber: a comprovação da condição de dependente do postulante e da qualidade de segurado do *de cujus*, ou no caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei n. 8.213/91).

A manutenção da qualidade de segurado é regulada pelos artigos 15 e 102 da Lei n. 8.213/91 c. c. os artigos 30, da Lei n. 8.212/91, e 14, do Decreto Regulamentar n. 3.048/99.

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes são relacionados no artigo 16 da Lei n. 8.213/91.

A qualidade de segurado do *de cuius* restou comprovada, conforme extrato DATAPREV-CNIS de fl. 57 e documento de fl. 26, que demonstram que o falecido recebia aposentadoria por invalidez previdenciária desde 08/7/2000, decorrente de auxílio-doença iniciado em 25/9/1997, cessada na data de seu passamento.

Por outro lado, no que se refere à dependência dos pais em relação aos filhos, tal requisito precisa ser comprovado, conforme disposição do § 4º, do artigo 16, da Lei n. 8.213/91, ainda que a lei não exija prova material da dependência. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ).

1. *Conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho para fins de concessão de pensão por morte.*

2. *A análise das questões trazidas pela recorrente demanda o reexame de matéria fático-probatória, o que é obstado, em âmbito especial, pela Súmula 7/STJ.*

3. *Agravo regimental improvido.*

(STJ, 6ª Turma, AGA n. 2009.01.08543-9, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJE 09/4/2012)

No caso dos autos, a dependência da parte autora em relação ao filho restou descaracterizada, porquanto a prova testemunhal (fls. 85/86) e o simples fato de haver residência comum com os pais não comprovam que o segurado efetivamente arcava com as despesas alegadas.

O segurado era pessoa absolutamente incapaz para os atos da vida civil, interditado e recebia aposentadoria por invalidez decorrente de retardo mental, o que permite concluir que o dinheiro por ele recebido era gasto com seu próprio sustento e no custeio do tratamento da grave enfermidade da qual sofreu durante toda a sua vida.

Ademais, os pais de Renato sempre trabalharam e tiveram meios próprios de sobrevivência. A autora recebe, desde 31/3/2006, aposentadoria por idade, o que custeia as suas despesas pessoais e o genitor de Renato era quem custeava as despesas comprovadas às fls. 30/36.

A autora, casada com o pai do segurado falecido e convivendo sob o mesmo teto que seu esposo, mantém relação de dependência econômica mútua presumida entre o casal e não trouxeram ao processo nenhuma prova que demonstrasse que Renato, deficiente mental e absolutamente incapaz, era quem mantinha o lar, exclusivamente ou de forma auxiliar.

Ora, a falta de provas de que o segurado contribuía, de qualquer forma, com as despesas da casa e que, por longo período, seus pais mantiveram o sustento familiar, sendo ele totalmente inválido e dependente de seus genitores, é suficiente à improcedência do pedido inicial, porquanto é ônus da parte autora comprovar a veracidade de suas alegações e os fatos que constituem o direito alegado.

Considerando, pois, que parte autora não trouxe ao processo nenhuma prova que demonstrasse ser ela dependente economicamente do *de cuius*, relação de dependência essa que, nos termos da lei, não pode ser presumida, ausente um dos requisitos legais à concessão do benefício requerido, é de rigor a reforma da sentença de procedência do pedido inicial.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, conforme a fundamentação supra, para reformar a sentença apelada e, assim, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido inicial, invertendo-se os ônus da sucumbência, dos quais fica isenta a parte autora nos termos da Lei n. 1.050/60.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, oficie-se o INSS para seu imediato cumprimento, o que determino com base no art. 461 do Código de Processo Civil, cassando-se o benefício implantado pelo d. juízo sentenciante, podendo o ofício ser substituído por *e-mail*, instruído com os documentos da autora e do falecido, nos termos das normas desta C. Corte.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se, intímem-se e expeça-se o necessário.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042399-73.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.042399-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: MARIA ROSA PAIVA BERTINI
ADVOGADO	: SP119453 DIRCEU APARECIDO CARAMORE
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 13.00.00008-7 1 Vr DESCALVADO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade,

tendo em vista a não comprovação do exercício de atividade rural por tempo igual ao período de carência exigido para a concessão do benefício pretendido.

Em suas razões de apelação a autora pugna pela reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que presentes os requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material da atividade rural consubstanciado na certidão de casamento e contratos registrados na CTPS.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, p. 25/10/2004, p. 385) consagrou o entendimento de que o início de prova material do exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro, por extensão.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que conhecem a parte autora sempre exercendo a faina campesina por lapso temporal superior ao legalmente exigido.

Entendo que o conjunto probatório é apto, possui elementos para demonstrar a predominância do exercício da atividade rural, nos meses anteriores à data em que completou a idade necessária para a concessão do benefício, ainda que descontínuas.

Acresça-se que, o fato de o autor laborar como tratorista não descaracteriza a condição de rurícola. A função de tratorista pode ser considerada atividade rural, desde que seja desenvolvida em propriedade agrícola e esteja relacionada ao meio rural, pois, nesse caso, o trator é o instrumento de trabalho no campo. E, na espécie, vê-se que o autor desempenhava sua atividade como tratorista agrícola.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial deste Tribunal e também do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, in verbis:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. TRATORISTA EM ESTABELECIMENTO AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NÃO SE EXIGE DOCUMENTO DE TODO O PERÍODO LABORADO. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E CONVINCENTE. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. A prova oral produzida em consonância com o enunciado da Súmula 149 do STJ, pelas testemunhas inquiridas em audiência, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade na lide rurícola pela parte autora, pelo que é devido o reconhecimento do tempo de serviço de trabalho rural pleiteado.

2. Não se exige prova documental mês a mês ou datada em todos os anos do labor rural, vez que a prova testemunhal tem o condão de delimitar a amplitude do início de prova material do efetivo desempenho da atividade campesina.

3. O cargo de tratorista, desempenhado em fazenda com exploração agrícola ou agropecuária, corresponde a trabalho rural. Precedentes

4. Os argumentos trazidos na irrisignação da agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação e em jurisprudência da Colenda Corte Superior, razão pela qual não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão adotada pela decisão agravada.

5. Agravo desprovido."

(TRF3ª Reg., AC nº 1411038, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 29/11/2011, v.u., e-DJF3 Judicial 1 07/12/2011)

Faz jus, portanto, ao benefício pleiteado.

Restou satisfeito, por isso, o requisito relativo ao período de trabalho correspondente à carência exigida por lei em período imediatamente anterior ao requerimento.

Nesse sentido, acórdão da Nona Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO ESPECIAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. EXTENSÃO À ESPOSA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. ABONO ANUAL. RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO POR QUINZE ANOS A PARTIR DO AJUZAMENTO DA DEMANDA. INAPLICABILIDADE DA LIMITAÇÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. A qualificação profissional do marido, na condição de rurícola, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, às épocas dos exercícios da atividade rural, se estende à esposa, para efeitos de início de prova documental.

II. Notas fiscais de produtor rural, contratos de parceria rural, declaração cadastral de produtor rural, registro de casamento configuram início de prova material suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do art. 106 da lei 8213/91 e da jurisprudência dominante.

III. Prova testemunhal que confirma o início de prova material do efetivo exercício da atividade rural.

IV. (...)

V. O artigo 39, I, garantiu a aposentadoria por idade ao segurado especial que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

VI. O conceito de carência, para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

VII. (...)

VIII. (...)

IX. (...)

X. Remessa oficial e apelação improvidas.

(AC 200103990411906, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 07.07.2005)

Assim, a parte autora faz jus à percepção de aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, com renda mensal inicial no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data da citação, momento em que a pretensão se tornou resistida.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), e legislação superveniente, a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região). Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011). Cumpre observar que os critérios acima delineados devem ser consoantes com o decidido pelo STF nas ADIs 4.357 e 4.425, com efeitos já modulados em 25.03.2015.

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Independente do trânsito em julgado, determino o envio de correio eletrônico ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria rural por idade, em nome do segurado - data de início - DIB - da citação, e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 461, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042859-60.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.042859-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : FLAVIO JOSE VENDRAME
ADVOGADO : SP197011 ANDRÉ FERNANDO OLIANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 10009353020158260347 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 2454/2954

Trata-se de ação de conhecimento proposta contra o INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial (de 5/1/1984 a 30/6/1988, de 1/7/1988 a 11/1/1995 e de 19/1/1995 a 6/2/2014), com vistas à concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento na via administrativa e ao pagamento das diferenças apuradas. A r. sentença julgou parcial procedente o pedido para: (i) enquadrar os lapsos de 5/1/1984 a 30/6/1988 e de 1/7/1988 a 11/1/1995; (ii) conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e acrescido de juros de mora.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual alega, em síntese, a impossibilidade dos enquadramentos efetuados. Por fim, prequestiona a matéria para efeitos recursais.

Não resignada, a parte autora também interpôs apelação. Alega o cerceamento ao direito de produção de provas e requer a procedência integral de seu pleito.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (*caput*), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (*AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: 1ªT, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 p. 346, Relator: DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI*).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJe de 3.8.2010*).

Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

Inicialmente, não prospera a alegação nulidade em razão de possível cerceamento ao direito de produção de provas.

Nesse sentido, a documentação juntada aos autos é suficiente para o julgamento do mérito desta demanda.

Ademais, a decisão judicial está suficientemente fundamentada e atende ao princípio do livre convencimento do juiz, sem qualquer vício formal que justifique sua anulação.

Superada a alegação preambular, analiso o *meritum causae*.

Do enquadramento e da conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial; bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (artigo 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação retroativa** do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI). Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso em tela, quanto aos períodos de 5/1/1984 a 30/6/1988, de 1/7/1988 a 11/1/1995 e de 19/1/1995 a 30/6/2003, constam formulários e "Perfil Profissiográfico Previdenciário", os quais anotam a exposição, habitual e permanente, a agentes químicos (hidrocarbonetos).

Ademais, diante das circunstâncias da prestação laboral descritas no PPP, concluo que, na hipótese, o EPI não é realmente capaz de neutralizar a nocividade dos agentes.

Contudo, para o lapso de 1/7/2003 a 6/2/2014, a existência de ruído de intensidade de 84,8 decibéis não permite o enquadramento perseguido.

Dessa forma, os interregnos de 5/1/1984 a 30/6/1988, de 1/7/1988 a 11/1/1995 e de 19/1/1995 a 30/6/2003 devem ser considerados como atividade especial.

Por conseguinte, em razão do enquadramento parcial dos lapsos requeridos, **inviável** é a concessão do benefício em aposentadoria especial, por se fazer ausente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse implementado todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Aqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda Constitucional em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Ademais, quanto ao tempo de serviço, somados os períodos enquadrados (devidamente convertidos) aos lapsos incontroversos, verifico que na data do requerimento administrativo a parte autora contava com o requisito temporal de 35 anos de serviço.

Dos consectários

O termo inicial do benefício deve ser a data do requerimento na via administrativa.

Quanto à **correção monetária**, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no artigo 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo artigo 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Em razão da sucumbência mínima experimentada pela parte autora, os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Com relação às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.799/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e do artigo 27 do CPC.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **nego** seguimento à apelação do INSS e **dou** parcial provimento à apelação da parte autora, bem como à remessa oficial, tida por interposta, para, nos termos da fundamentação: (i) enquadrar como atividade especial os interstícios de 5/1/1984 a 30/6/1988, de 1/7/1988 a 11/1/1995 e de 19/1/1995 a 30/6/2003; (ii) ajustar a forma de aplicação dos consectários.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044041-81.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.044041-3/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: JOSE APARECIDO DE SOUSA
ADVOGADO	: SP186603 RODRIGO VICENTE FERNANDEZ
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10072499420148260292 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição (de 1/10/1985 a 24/10/1990, de 30/10/1990 a 6/4/1992 e de 5/9/1994 a 23/8/2002), desde o requerimento na via administrativa.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, em razão da utilização de equipamento de proteção individual eficaz (EPI).

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, na qual alega, em síntese, a possibilidade de enquadramento dos lapsos requeridos. Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (*caput*), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (*AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: 1ªT, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 p. 346, Relator: DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI*).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJe de 3.8.2010*).

Inicialmente, não conhecimento do agravo retido interposto, por não ter sido reiterado, consoante dispõe o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80. Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u, j. 28.02.2008, DJe 07.04.2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (artigo 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o

limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou o entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI). Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso em tela, quanto aos intervalos requeridos como atividade especial (de 1/10/1985 a 24/10/1990, de 30/10/1990 a 6/4/1992 e de 5/9/1994 a 23/8/2002), constam formulários e laudos técnicos, os quais anotam a exposição, habitual e permanente, a **ruído superior** aos limites de tolerância estabelecidos na norma em comento.

Dessa forma, os lapsos devem ser considerados como atividade especial.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse implementado todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda Constitucional em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Ademais, quanto ao tempo de serviço, somados os períodos enquadrados (devidamente convertidos) aos lapsos incontroversos, verifico que na data do requerimento administrativo a parte autora ainda contava com o requisito temporal de 35 anos de serviço.

Dos consectários

O termo inicial deve ser a data do requerimento na via administrativa.

Quanto à **correção monetária**, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5%

ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e do artigo 27 do CPC.

Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.

Diante do exposto, **nego** seguimento ao agravo retido e **dou** provimento à apelação da parte autora, para, nos termos da fundamentação:

(i) enquadrar os períodos de 1/10/1985 a 24/10/1990, de 30/10/1990 a 6/4/1992 e de 5/9/1994 a 23/8/2002 como atividade especial;
(ii) conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044045-21.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.044045-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : APARECIDA DE FATIMA RODRIGUES TEIXEIRA
ADVOGADO : SP201981 RAYNER DA SILVA FERREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SHEILA ALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001547520158260104 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de labor rural, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, na qual alega, em síntese, a presença dos requisitos necessários ao deferimento da aposentadoria em contenda.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (*caput*), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (*AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: 1ªT, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 p. 346, Relator: DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI*).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJe de 3.8.2010*).

No caso em tela, o deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, previsto no artigo 52 da Lei n. 8.213/91, **encontra óbice** no requisito da carência:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

Com efeito, consoante o disposto no artigo 55, parágrafo 2º, da citada Lei, a faina campesina anterior à sua vigência, desenvolvida sem registro em carteira de trabalho ou na qualidade de produtor rural em regime de economia familiar, tem vedado seu cômputo para fins de carência, se ausentes as respectivas contribuições feitas em época própria.

Ademais, o possível moquejo rural desenvolvido sem registro em CTPS, ou na qualidade de produtor rural em regime de economia familiar, depois da entrada em vigor da legislação previdenciária em comento (31/10/1991), tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I do artigo 39 e no artigo 143, ambos da mesma norma, que não contempla a averbação de tempo de serviço rural com o fito de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OCORRÊNCIA DE VÍCIO PROCESSUAL. NECESSIDADE DE CORREÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO SEM CONTRIBUIÇÕES MENSAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 272 DO STJ. OMISSÃO VERIFICADA. EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITO INFRINGENTE. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Constatado erro na decisão embargada, cumpre o acolhimento dos embargos, com efeitos modificativos para sanar o defeito processual.

2. A autora, produtora rural, ao comercializar os seus produtos, via incidir sobre a sua receita bruta um percentual, recolhido a título de contribuição obrigatória, que poderia lhe garantir, tão-somente, a percepção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão. Tal contribuição em muito difere da contribuição facultativa calculada sobre o salário-base dos segurados e que, nos termos do art. 39, inciso II, da Lei 8.213/91, é requisito para a aposentadoria por tempo de serviço ora pleiteada.

(...)"

(STJ; EDcl nos EDcl; REsp n. 208.131/RS; 6ª Turma; Relatora Ministra Maria Thereza De Assis Moura; J 22/11/2007; DJ 17/12/2007, p. 350)

Também, a Súmula n. 272 daquele Colendo Tribunal:

"O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas."

Nos mesmos moldes, os demais julgados desta Corte: *AC n. 2005.03.99.035804-1/SP, Rel. Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010 e ED na AC n. 2004.03.99.001762-2/SP, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, 9ª Turma, DJF3 29/7/2010.*

Assim, mesmo considerados os períodos de trabalho registrados em carteira de trabalho, não foram atingidas as contribuições necessárias, consoante disposto no artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Desse modo, ausente o requisito da carência, é, por conseguinte, indevida a aposentadoria reclamada.

Diante do exposto, **nego** seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044313-75.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.044313-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: MARIA CHRISTINA DE MORAIS LOPES
ADVOGADO	: SP156538 JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
CODINOME	: MARIA CHRISTINA DE MORAES LOPES
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00107195320138260077 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte à autora. Requer a apelante a reforma integral, para que seja julgado procedente o pedido, pelas razões que apresenta.

As contrarrazões não foram apresentadas.

Os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Quanto ao mérito, discute-se nos autos a satisfação dos requisitos para a pensão por morte.

Em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

Entre os dependentes do segurado encontram-se o(a) companheiro(a) (art. 16, I, da citada lei) e os filhos. A dependência econômica é presumida, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei 8213/91.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

A carência é inexigível, a teor do artigo 26, I, da já mencionada Lei n.º 8.213/91.

O segurado é a pessoa física que exerce atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social ou recolhe contribuições. É o contribuinte da relação jurídica tributária de custeio.

E o artigo 15 da Lei de Benefícios (Lei n.º 8.213/91) prevê determinados períodos, os chamados "períodos de graça", nos quais também é mantida a qualidade de segurado e conservados todos os seus direitos perante a Previdência Social, independentemente de contribuições.

Em se tratando de benefício de pensão por morte, embora não exija a lei um tempo mínimo de contribuições, ou seja, não se exige a carência, a teor do artigo 26, I, da Lei n.º 8.213/91, por outro lado, só poderá ser concedido se o falecido for reconhecido como segurado da Previdência Social.

Ou seja, os dependentes só poderão usufruir do benefício de pensão por morte se o titular/falecido era, à data do óbito, segurado da Previdência Social.

Com efeito, os dependentes não possuem direito próprio perante a Previdência Social, estando condicionados de forma indissociável ao direito do titular. Logo, caso não persista o direito deste, por consequência, inexistirá o direito daqueles.

A exigência de vinculação, no presente caso, é regra de proteção do sistema, que é contributivo, consoante a regra expressa do artigo 201, *caput*, da CF/88.

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

Vejamos se, no presente caso, os requisitos para a concessão do benefício não foram satisfeitos.

O *de cujus* MOACIR GOMES faleceu em **09/07/2012**, consoante certidão de óbito acostada à f. 37.

Segundo o CNIS o *de cujus* manteve um vínculo empregatício no período de 1º/10/2003 a 02/03/2004 e, posteriormente, não mais contribuiu para a Previdência Social.

Nos termos do artigo 15, II e §§, houve a **perda da qualidade de segurado**, pois superado o período de graça.

Nesse sentido, a Terceira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.110.565/SE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, fixou o entendimento de que o deferimento do benefício de pensão por morte está condicionado ao cumprimento da condição de segurado do falecido, salvo na hipótese prevista na Súmula 416/STJ. Confira-se a ementa do referido julgado:

"RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.

II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes.

Recurso especial provido."

(REsp 1110565 / SE, Relator(a) Ministro FELIX FISCHER - TERCEIRA SEÇÃO, DJe 03/08/2009)

Ausente a filiação, não é possível a concessão de pensão por morte segundo do RGPS.

O *de cujus* percebia benefício assistencial de amparo social ao idoso, desde 22/02/2005, que não gera direito à pensão no caso de falecimento do titular, consoante Lei n.º 8.742/93.

De igual modo, não restou demonstrado o preenchimento, pelo falecido, dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria, seja

por idade, seja por invalidez ou tempo de serviço, o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n. 8.213/91.

A autora alega que o *de cujus* havia parado de trabalhar, no ano de 2004, em razão da incapacidade.

Ora, não há mínima prova a embasar tal alegação. O *de cujus* não recebeu aposentadoria ou auxílio-doença, nem consta dos autos que tenha requerido benefício por incapacidade.

Os documentos médicos juntados aos autos, embora demonstrem que o extinto foi submetido à cirurgia para correção de hérnia de disco em 2004 e, posteriormente, em 2009, foi acometido do câncer que o vitimou, não atestam incapacidade no período de graça.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045096-67.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.045096-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JORGE LEOPOLDO NOCHI
ADVOGADO : SP250511 NIELFEN JESSER HONORATO E SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARTINOPOLIS SP
No. ORIG. : 00034754220138260346 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder auxílio-doença à parte autora, desde a cessação administrativa (10/7/2013), discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela, submetido a reexame necessário.

O INSS sustenta a ausência de incapacidade e exora a reforma integral. Subsidiariamente, insurge-se contra o termo inicial do benefício e os consectários legais. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do recurso, uma vez satisfeitos os requisitos de admissibilidade.

A r. sentença prolatada, posterior à data de vigência da Lei 10.352/01, em que o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada por aquela lei:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; (...) § 2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, verifica-se a condenação não excede a sessenta salários-mínimos.

Nesse sentido os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. (...) 8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida." (TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda).

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. (...) 8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida." (TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda).

Inadmissível, assim, a remessa *ex officio*.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo pericial atestou que o autor, motorista de caminhão, nascido em 1957, estava total e temporariamente incapacitado para o trabalho habitual em razão dos males ortopédicos apontados (f. 52/55).

O perito apontou o início da incapacidade em 2013 e estimou o prazo de seis meses para tratamento especializado.

Assim, não patenteada a incapacidade total e definitiva para quaisquer serviços, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

Cabível, portanto, o auxílio-doença.

Há precedentes sobre o tema, mesmo em casos de incapacidade parcial:

Nesse diapasão:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:13/09/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA:17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos e não são objeto de controvérsia nesta sede recursal.

À vista da data de início da incapacidade apontada pelo perito e considerada a percepção de auxílio-doença até 10/7/2013 (NB 107.293.940-07) em razão de dor lombar (CID M54), o termo inicial do benefício fica mantido no dia da indevida cessação, por estar em consonância com os elementos probatórios dos autos e com a jurisprudência dominante.

A parte autora deverá submeter-se às perícias na forma do artigo 101 da Lei nº 8.213/91, mas à evidência a cessação só pode dar-se no caso de alteração fática, ou seja, de cura do autor.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Fica mantida a antecipação dos efeitos da tutela concedida pela r. sentença, por ter o benefício caráter alimentar (artigo 273 do CPC).

Nesses termos:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. I - A recorrida, merendeira, nascida em 13/02/1957, é portadora de insuficiência renal, hipertensão arterial, diabetes mellitus, obesidade, depressão, neurocisticercose cerebral, déficit visual pós toxoplasmose, osteoartrose, osteopenia, lombalgia e gota, encontrando-se, ao menos temporariamente, impossibilitada de trabalhar, nos termos dos atestados médicos juntados, especialmente aquele produzido no departamento de saúde da Prefeitura de Mogi Mirim. II - A recorrida esteve em gozo de auxílio-doença no por diversos períodos entre 30/09/2004 e 20/06/2011. III - Os atestados produzidos no mês de junho/2011, indicam que sua incapacidade laboral continuou a existir, demonstrando, assim, que, apesar de cessada a concessão do benefício, a situação anterior permaneceu inalterada. IV - O INSS não trouxe aos autos qualquer documento capaz de afastar a tutela concedida, vez que o laudo pericial juntado, produzido em 20/06/2011, é contraditório, pois, embora sugira a cessação do benefício conclui que existe incapacidade laborativa. V - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados. VI - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício. VII - A Lei n.º 8.437/92 se sujeita a interpretação restritiva, posto que limita o

exercício de direito, não se enquadrando na vedação legal a matéria em apreço. VIII - O art. 1º da Lei n.º 9.494/97 não se aplica à hipótese dos autos, pois se refere apenas à vedação da concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública e, especificamente, no que concerne à majoração de vencimentos e proventos dos servidores públicos. IX - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravada. X - Agravo improvido." (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 450595 Processo: 0025963- 05.2011.4.03.0000 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento:19/03/2012 Fonte: TRF3 CJ1 DATA:30/03/2012 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE). Com relação ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO para discriminar os consectários.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2016.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045152-03.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.045152-6/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: NEUSA ALVES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP245282 TANIA REGINA CORVELONI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00024541620148260081 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente seu pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos para a percepção do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso vertente, a parte autora comprovou a manutenção da qualidade de segurado e a carência mínima exigida por lei por ocasião do ajuizamento desta ação, em 26/8/2014.

De fato, segundo o Cadastro Nacional de Informações Sociais, ela verteu contribuições previdenciárias nos períodos de 1/7/2009 a 31/5/2011 e de 1/9/2012 a 31/10/2013.

Além disso, ela esteve em gozo de auxílio-doença de 1/8/2011 a 31/8/2011.

Quanto à incapacidade laboral, o perito judicial constatou ser ela portadora de seqüela de "diabetes, hipertensão arterial, dores pelo corpo principalmente as juntas, nos braços, coluna, joelhos e problema visual", que lhe acarretam incapacidade total e definitiva para o trabalho desde quando recebeu o "primeiro auxílio-doença".

Tal afirmação do perito foi lastreada apenas na informação prestada pela parte autora. Não há referência a qualquer atestado médico que corrobore tal conclusão. Sequer o período e o diagnóstico que baseou a concessão do auxílio-doença são mencionados!

Ademais, não obstante o relato de exercício contínuo de atividade laboral durante toda a vida, a parte autora apenas ingressou na Previdência Social em julho de 2009, quando já contava 61 (sessenta e um) anos de idade.

Em tais circunstâncias, não há dúvida alguma de que a filiação da parte autora foi oportunista, motivada apenas e tão somente para buscar

o socorro da previdência social após atingir idade avançada.

De fato, a origem dos males alegados remonta a 1999, segundo informações prestadas pela própria parte autora. Apesar da persistência do quadro doloroso, não foram efetuados recolhimentos à Previdência Social durante todo o período de 1999 a 2009.

Enfim, não é lícito conceder benefício previdenciário a quem só contribui quando lhe é conveniente, deixando de exercer o dever de solidariedade social no custeio no decorrer de sua vida.

Não é possível conceder benefício previdenciário a quem se filia à previdência social quando não mais consegue trabalhar ou mesmo em vias de se tornar inválido.

A propósito, não se pode chamar de "boa-fé" objetiva a conduta da parte autora (*artigo 422 do Código Civil*), de reafiliar-se apenas quando necessitada da proteção previdenciária. Entendo que a boa-fé deve informar todas as relações jurídicas, não apenas aquelas inseridas no rótulo do direito privado. Tratando-se de relações com o Estado, ambos devem agir com a boa-fé objetiva.

O seguro social depende de recolhimento de contribuições e não pode conceder prestações previdenciárias sem prévio custeio.

A Previdência Social é essencialmente contributiva (*artigo 201, caput, da Constituição Federal*) e só pode conceder benefícios mediante o atendimento dos requisitos legais, sob pena de transmutar-se em Assistência Social, ao arrepio da legislação.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, porquanto em consonância com a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045248-18.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.045248-8/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ANTONIO LUCIDIO FERREIRA
ADVOGADO	: SP277170 CARLOS EDUARDO LIMA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	: 00025656820148260123 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de labor rural, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual alega o não preenchimento da carência para a concessão do benefício requerido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (*caput*), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (*AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-*

58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: 1ªT, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 p. 346, Relator: DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJe de 3.8.2010*).

Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

No caso em tela, o deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, previsto no artigo 52 da Lei n. 8.213/91, **encontra óbice** no requisito da carência:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

Com efeito, consoante o disposto no artigo 55, parágrafo 2º, da citada Lei, a faina campesina anterior à sua vigência, desenvolvida sem registro em carteira de trabalho ou na qualidade de produtor rural em regime de economia familiar, tem vedado seu cômputo para fins de carência, se ausentes as respectivas contribuições feitas em época própria.

Ademais, o possível mourejo rural desenvolvido sem registro em CTPS, ou na qualidade de produtor rural em regime de economia familiar, depois da entrada em vigor da legislação previdenciária em comento (31/10/1991), tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I do artigo 39 e no artigo 143, ambos da mesma norma, que não contempla a averbação de tempo de serviço rural com o fito de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OCORRÊNCIA DE VÍCIO PROCESSUAL. NECESSIDADE DE CORREÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO SEM CONTRIBUIÇÕES MENSIS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 272 DO STJ. OMISSÃO VERIFICADA. EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITO INFRINGENTE. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Constatado erro na decisão embargada, cumpre o acolhimento dos embargos, com efeitos modificativos para sanar o defeito processual.

2. A autora, produtora rural, ao comercializar os seus produtos, via incidir sobre a sua receita bruta um percentual, recolhido a título de contribuição obrigatória, que poderia lhe garantir, tão-somente, a percepção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão. Tal contribuição em muito difere da contribuição facultativa calculada sobre o salário-base dos segurados e que, nos termos do art. 39, inciso II, da Lei 8.213/91, é requisito para a aposentadoria por tempo de serviço ora pleiteada.

(...)"

(STJ; EDcl nos EDcl; REsp n. 208.131/RS; 6ª Turma; Relatora Ministra Maria Thereza De Assis Moura; J 22/11/2007; DJ 17/12/2007, p. 350)

Também, a Súmula n. 272 daquele Colendo Tribunal:

"O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas."

Nos mesmos moldes, os demais julgados desta Corte: AC n. 2005.03.99.035804-1/SP, Rel. Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010 e ED na AC n. 2004.03.99.001762-2/SP, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, 9ª Turma, DJF3 29/7/2010.

Assim, mesmo considerados os períodos de trabalho registrados em carteira de trabalho (6 anos e 1 mês), não foram atingidas as contribuições necessárias, consoante disposto no artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Desse modo, ausente o requisito da carência, é, por conseguinte, indevida a aposentadoria reclamada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para, nos termos da fundamentação, julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição. Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000126-03.2015.4.03.6112/SP

2015.61.12.000126-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO EVANGELISTA GUIMARAES
ADVOGADO : SP231927 HELOISA CREMONEZI PARRAS e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00001260320154036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 2467/2954

vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento na via administrativa.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para: (i) enquadrar como especial os lapsos de 1/5/1971 a 4/5/1972, de 17/1/1973 a 9/7/1973 e de 3/1/1974 a 7/1/1979; (ii) conceder, por consequência, o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde a data de requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e de honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação na qual alega, em síntese, a impossibilidade dos enquadramentos efetuados. Por fim, insurgem-se contra os consectários e questiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (*caput*), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (*AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: 1ªT, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 p. 346, Relator: DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI*).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJe de 3.8.2010*).

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u, j. 28.02.2008, DJe 07.04.2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do

Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (artigo 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou o entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI). Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

In casu, quanto aos intervalos de 1/5/1971 a 4/5/1972, de 17/1/1973 a 9/7/1973 e de 3/1/1974 a 7/1/1979, constam formulário e "Perfis Profissiográfico Previdenciário", os quais anota a exposição, habitual e permanente, a agentes químicos hidrocarbonetos, nos termos do código 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64.

Dessa forma, os lapsos citados devem ser enquadrados como atividade especial.

Da aposentadoria por tempo de serviço

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional n. 20, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta. Todavia, restou a observância ao direito adquirido ou às regras transitórias estabelecidas para aqueles que estavam em atividade e ainda não haviam preenchido os requisitos para concessão do benefício.

Em substituição à aposentadoria por tempo de serviço instituiu-se a aposentadoria por tempo de contribuição, a qual pressupõe a comprovação de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, além do cumprimento do período de carência.

No caso dos autos, somados os períodos enquadrados (devidamente convertidos) aos lapsos incontroversos, a parte autora contava mais de 30 anos computados até a data da referida Emenda Constitucional.

Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional deferida.

Dos consectários

O termo inicial fica mantido.

Quanto à **correção monetária**, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do

Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do artigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e do artigo 27 do CPC.

Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado. No que concerne ao questionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **dou parcial** provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para, nos termos da fundamentação, ajustar a forma de aplicação dos consectários.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002225-53.2015.4.03.6141/SP

2015.61.41.002225-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : LUIZA FONSECA AUGUSTO
ADVOGADO : SP191005 MARCUS ANTONIO COELHO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022255320154036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia revisão de benefício previdenciário, sustentando a plena aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação. Nas razões de recurso, sustenta a possibilidade de readequação do valor de seu benefício aos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se acerca da incidência dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais).

A questão não comporta digressões. Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida em sede de Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO

PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15/2/2011)

Anoto, por oportuno, que a aplicação imediata dos dispositivos não importa em reajustamento nem em alteração automática do benefício; **mantém-se o mesmo salário-de-benefício apurado quando da concessão, só que com base nos novos limitadores introduzidos pelas emendas constitucionais.**

Nesse ponto, cumpre trazer à colação excerto do voto proferido no aludido recurso extraordinário pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia, no qual esclarece que (g. n.): "(...) não se trata - nem se pediu reajuste automático de nada - de reajuste. Discute-se apenas se, majorado o teto, aquela pessoa que tinha pago a mais, que é o caso do recorrido, poderia também ter agora o reajuste até aquele patamar máximo (...). Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada (...)".

Naquela oportunidade foi reproduzido trecho do acórdão recorrido exarado pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe nos autos do Recurso Inominado n. 2006.85.00.504903-4: "(...) Não se trata de reajustar e muito menos alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário de benefício calculado quando da concessão, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS (...)".

Não obstante o julgamento do Colendo STF (RE 564.354), a revisão administrativa dos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral da previdência social veio a ser efetivada somente com a publicação da Resolução n. 151/2011, da Presidência do INSS, em 1/9/2011, a qual teve origem em acordo firmado na Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183 (Agravo de Instrumento n. 0015619-62.2011.4.03.0000).

A resolução determinou, em âmbito nacional, a revisão dos benefícios com data de início entre 5/4/1991 e 31/12/2003, cujos salários-de-benefício foram limitados ao teto previdenciário na data da concessão.

No caso, a ação foi ajuizada em **6/4/2015** - portanto, posteriormente a essa regulamentação.

Consoante se depreende do documento de **fl. 21**, o salário-de-benefício foi limitado ao teto no momento da concessão (DIB: 31/1/1995). Contudo, dados apontados nos extratos do sistema Plenus/Dataprev - *Revsit-Situação de Revisão do Benefício e TETONB-Consulta Informações de Revisão Teto (Emenda)*, ora anexados, demonstram que o índice representativo da diferença percentual entre a média dos salários-de-contribuição e o salário-de-benefício (índice-teto) foi integralmente incorporado ao benefício no primeiro reajustamento, em conformidade com as disposições do artigo 21 da Lei n. 8.880/94, de modo que não remanescem excedentes a serem aproveitados em decorrência das majorações dos novos limitadores fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.

Portanto, **sem** razão a parte autora.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000246-27.2015.4.03.6183/SP

2015.61.83.000246-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : ANTONIO BENEDITO GONCALVES PESTANA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00002462720154036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia revisão de benefício previdenciário, sustentando a plena aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para determinar a revisão vindicada, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária e acréscimo de juros de mora. Fixou-se a sucumbência recíproca.

Decisão submetida ao duplo grau obrigatório.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação. Nas razões de recurso, alega a ocorrência da decadência, falta de interesse de agir e inaplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora também apela. Requer a fixação da prescrição quinquenal com observância da interrupção promovida pela ACP n. 0004911-28.2011.4.03.6183.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Não se aplica ao caso em tela a decadência, pois a regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua aplicabilidade apenas aos casos de revisão do ato de concessão de benefício, o que não é a hipótese dos autos. Nesse sentido: decisão monocrática proferida em AC 2011.61.05.014167-2, de relatoria do Desembargador Federal Sérgio Nascimento.

Do mesmo modo, não procede a alegação relativa à falta de interesse de agir. Com efeito, a valoração relativa à limitação, ou não, do benefício ao teto, para efeito de readequação aos novos limitadores instituídos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, não se refere às condições da ação e sim ao mérito da questão, com o qual será analisada.

Superada a questão processual, passo ao exame do mérito.

Discute-se acerca da incidência dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais).

A questão não comporta digressões. Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida em sede de Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15/2/2011)

Anoto, por oportuno, que a aplicação imediata dos dispositivos não importa em reajustamento, nem em alteração automática do benefício; **mantém-se o mesmo salário-de-benefício apurado quando da concessão, só que com base nos novos limitadores introduzidos pelas emendas constitucionais.**

Nesse ponto, cumpre trazer à colação excerto do voto proferido no aludido recurso extraordinário pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia, no qual esclarece que (g. n.): *"(...) não se trata - nem se pediu reajuste automático de nada - de reajuste. Discute-se apenas se, majorado o teto, aquela pessoa que tinha pago a mais, que é o caso do recorrido, poderia também ter agora o reajuste até aquele patamar máximo (...). Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada (...)"*.

Naquela oportunidade foi reproduzido trecho do acórdão recorrido exarado pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe nos autos do Recurso Inominado n. 2006.85.00.504903-4: *"(...) Não se trata de reajustar e muito menos alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário de benefício calculado quando da concessão, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS (...)"*.

No caso em discussão, os extratos de **fls. 19/20** apontam que, em virtude da revisão administrativa determinada pelo artigo 144 da Lei n. 8.213/91 (buraco negro), o salário-de-benefício da aposentadoria especial da parte autora (**DIB: 5/3/1991**) foi limitado ao teto previdenciário vigente à época.

Quanto a esse aspecto, sublinhe-se o fato de que o acórdão da Suprema Corte (RE 564.354) não impôs restrição temporal à readequação do valor dos benefícios aos novos tetos, de maneira que não se vislumbra qualquer óbice à aplicação desse entendimento aos benefícios concedidos no período denominado "buraco negro".

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. TETO. READEQUAÇÃO. EC Nº 20/98 E 41/03. - Sentença prolatada com fundamento em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal. Reexame necessário dispensado. Art. 475, § 3º, do Código de Processo Civil. - Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento em virtude de ser impossível estimar o quantum debeatur em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil. Remessa oficial tida por interposta. - Aposentadoria por tempo de serviço concedida em 02.08.1990, ou seja, em data anterior a janeiro de 2004. - A revisão realizada administrativamente na forma do artigo 144 da Lei de Benefícios ("buraco negro) garantiu a seus titulares o direito ao recálculo da renda mensal e aos reajustes nos termos estabelecidos pela Lei nº 8.213/91. Não prejudica a pretensão do autor de ver aplicada a majoração do valor do teto dos benefícios previdenciários prevista nas EC nºs 20/98 e 41/03. - Falta de interesse de agir rejeitada. - O prazo decadencial previsto no artigo 103, caput, da Lei nº 8.213/91, aplica-se às situações em que o segurado pretende a revisão do ato de concessão do benefício, e não reajuste de benefício em manutenção, incidindo, contudo, a prescrição quinquenal. - Apelação conhecida parcialmente. Prescrição quinquenal reconhecida em sentença. - A aplicação do artigo 14 da EC nº 20/98 e do artigo 5º da EC nº 41/03, nos termos da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que inexistiu aumento ou reajuste, mas readequação dos valores ao novo teto. - Hipótese em que o salário-de-benefício foi limitado ao teto, conforme carta de concessão encartada nos autos. Direito à revisão almejada reconhecido. - Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento".

(TRF3, AC 00045202520114036102, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, Oitava Turma, e-DJF3 18/10/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse. II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa. III - Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição após a revisão efetuada com base no artigo 144 da Lei nº 8.213/91, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20/1998 e 41/2003. IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC)."

(TRF3, APELREEX 00012547820114036183, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, Décima Turma, e-DJF3 21/08/2013)

Dessa forma, é devida a readequação do valor do benefício, observando-se os novos limites máximos (tetos) previstos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, desde suas respectivas publicações, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A apuração do montante devido deve respeitar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ). Sobre essa questão, sublinhe-se o fato de que o benefício em debate, concedido no "buraco negro", encontra-se fora do período de abrangência do acordo homologado na Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, de maneira que não há se falar em interrupção da prescrição decorrente da mencionada tutela coletiva.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

No tocante aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no artigo 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo artigo 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **nego seguimento** às apelações da parte autora e do INSS, bem como **dou parcial provimento** à remessa oficial, para fixar critérios de incidência dos consectários, nos moldes da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003884-68.2015.4.03.6183/SP

2015.61.83.003884-3/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: WANDERLEI PASSERINI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP266567 ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00038846820154036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia revisão de benefício previdenciário, sustentando a plena aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a revisão vindicada, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios. Antecipou-se a tutela jurídica.

Decisão submetida ao duplo grau obrigatório.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação. Nas razões de recurso, alega a ocorrência da decadência e a inaplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Insurge-se, ainda, contra os critérios de fixação dos consectários. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora também apela. Requer a fixação da prescrição quinquenal com observância da interrupção promovida pela ACP n. 0004911-28.2011.4.03.6183.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Sobre a decadência, esta não se aplica ao caso em tela. Com efeito, a regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua aplicabilidade apenas aos casos de revisão do ato de concessão de benefício, o que não é a hipótese dos autos. Nesse sentido: decisão monocrática proferida em AC 2011.61.05.014167-2, de relatoria do Desembargador Federal Sérgio Nascimento. No mais, discute-se acerca da incidência dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais).

A questão não comporta digressões. Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida em sede de Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores, entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15/2/2011)

Anoto, por oportuno, que a aplicação imediata dos dispositivos não importa em reajustamento, nem em alteração automática do benefício; **mantém-se o mesmo salário-de-benefício apurado quando da concessão, só que com base nos novos limitadores introduzidos pelas emendas constitucionais.**

Nesse ponto, cumpre trazer à colação excerto do voto proferido no aludido recurso extraordinário pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia, no qual esclarece que (g. n.): *"(...) não se trata - nem se pediu reajuste automático de nada - de reajuste. Discute-se apenas se, majorado o teto, aquela pessoa que tinha pago a mais, que é o caso do recorrido, poderia também ter agora o reajuste até aquele patamar máximo (...). Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada (...)"*.

Naquela oportunidade foi reproduzido trecho do acórdão recorrido exarado pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe nos autos do Recurso Inominado n. 2006.85.00.504903-4: *"(...) Não se trata de reajustar e muito menos alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário de benefício calculado quando da concessão, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS (...)"*.

No caso em discussão, os extratos de **fls. 18/19 e 122/123** apontam que, em virtude da revisão administrativa determinada pelo artigo 144 da Lei n. 8.213/91 (buraco negro), o salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de serviço da parte autora (**DIB: 5/3/1991**) **foi limitado ao teto previdenciário vigente à época.**

Quanto a esse aspecto, sublinhe-se o fato de que o acórdão da Suprema Corte (RE 564.354) não impôs restrição temporal à readequação do valor dos benefícios aos novos tetos, de maneira que não se vislumbra qualquer óbice à aplicação desse entendimento aos benefícios concedidos no período denominado "buraco negro".

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. TETO. READEQUAÇÃO. EC Nº 20/98 E 41/03. - Sentença prolatada com fundamento em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal. Reexame necessário dispensado. Art. 475, § 3º, do Código de Processo Civil. - Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento em virtude de ser impossível estimar o quantum debeatur em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil. Remessa oficial tida por interposta. - Aposentadoria por tempo de serviço concedida em 02.08.1990, ou seja, em data anterior a janeiro de 2004. - A revisão realizada administrativamente na forma do artigo 144 da Lei de Benefícios ("buraco negro) garantiu a seus titulares o direito ao recálculo da renda mensal e aos reajustes nos termos estabelecidos pela Lei nº 8.213/91. Não prejudica a pretensão do autor de ver aplicada a majoração do valor do teto dos benefícios previdenciários prevista nas EC nºs 20/98 e 41/03. - Falta de interesse de agir rejeitada. - O prazo decadencial previsto no artigo 103, caput, da Lei nº 8.213/91, aplica-se às situações em que o segurado pretende a revisão do ato de concessão do benefício, e não reajuste de benefício em manutenção, incidindo, contudo, a prescrição quinquenal. - Apelação conhecida parcialmente. Prescrição quinquenal reconhecida em sentença. - A aplicação do artigo 14 da EC nº 20/98 e do artigo 5º da EC nº 41/03, nos termos da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que inexistiu aumento ou reajuste, mas readequação dos valores ao novo teto. - Hipótese em que o salário-de-benefício foi limitado ao teto, conforme carta de concessão encartada nos autos. Direito à revisão almejada reconhecido. - Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento".

(TRF3, AC 00045202520114036102, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, Oitava Turma, e-DJF3 18/10/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse. II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa. III - Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição após a revisão efetuada com base no artigo 144 da Lei nº 8.213/91, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20/1998 e 41/2003. IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC)."

(TRF3, APELREEX 00012547820114036183, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, Décima Turma, e-DJF3 21/08/2013)

Dessa forma, é devida a readequação do valor do benefício, observando-se os novos limites máximos (tetos) previstos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, desde suas respectivas publicações, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A apuração do montante devido deve respeitar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ). Sobre essa questão, sublinhe-se o fato de que o benefício em debate, concedido no "buraco negro", encontra-se fora do período de abrangência do acordo homologado na Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, de maneira que não há se falar em interrupção da prescrição decorrente da mencionada tutela coletiva.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

No tocante aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no artigo 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo artigo 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora e **dou parcial provimento** à apelação autárquica e à remessa oficial, para fixar critérios de incidência dos consectários, nos moldes da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

Boletim - Decisões Terminativas Nro 5281/2016

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004467-53.2015.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 PROCURADOR : SP266567 ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO(A) : FRANCISCO ROQUE DA SILVA
 ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
 No. ORIG. : 00044675320154036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de labor nocivo, este último com conversão para tempo comum, e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Sentença de procedência do pedido. Reconhecido o labor nocivo no período de 19/03/1985 a 01/02/1989, 11/12/1989 a 30/11/2000 e de 29/05/2012 a 28/11/2014, com a conversão do tempo comum em especial, condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (23/12/2014). Deferiu a antecipação de tutela.

Honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação até essa data. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Apela o INSS. No mérito, pugna pela improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a alteração dos consectários.

Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL COM CONVERSÃO PARA TEMPO COMUM

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "[a] caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", enquanto o §2º, por sua vez, explica que "[a]s regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ademais, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido, em qualquer período.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92).

Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração dos seus §§ 3º e 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma permanente, não ocasional nem intermitente, o que se deve comprovar através de formulário próprio (STJ - AgRg no AREsp 295495/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, Dje 15.04.13).

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou médico responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização

como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

Quanto à utilização do equipamento de proteção individual - EPI, o STF já se manifestou, em sede de repercussão geral, no seguinte sentido:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

1. Conduz à admissibilidade do Recurso Extraordinário a densidade constitucional, no aresto recorrido, do direito fundamental à previdência social (art. 201, CRFB/88), com reflexos mediatos nos cânones constitucionais do direito à vida (art. 5º, caput, CRFB/88), à saúde (arts. 3º, 5º e 196, CRFB/88), à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CRFB/88) e ao meio ambiente de trabalho equilibrado (arts. 193 e 225, CRFB/88). 2. A eliminação das atividades laborais nocivas deve ser a meta maior da Sociedade - Estado, empresariado, trabalhadores e representantes sindicais -, que devem voltar-se incessantemente para com a defesa da saúde dos trabalhadores, como enuncia a Constituição da República, ao erigir como pilares do Estado Democrático de Direito a dignidade humana (art. 1º, III, CRFB/88), a valorização social do trabalho, a preservação da vida e da saúde (art. 3º, 5º, e 196, CRFB/88), e o meio ambiente de trabalho equilibrado (art. 193, e 225, CRFB/88).

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

(...)

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

9. A interpretação do instituto da aposentadoria especial mais consentânea com o texto constitucional é aquela que conduz a uma proteção efetiva do trabalhador, considerando o benefício da aposentadoria especial excepcional, destinado ao segurado que efetivamente exerceu suas atividades laborativas em "condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física".

10. Consectariamente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário. (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) (g.n.)"

Extrai-se do inteiro teor do referido julgamento que o C. STF, ao pacificar a questão acerca do uso do EPI para fins de caracterização ou não da natureza especial da atividade, assentou um norte interpretativo a respeito desse tema constitucional, no sentido de que a natureza especial decorre da relação entre o agente agressivo e o trabalhador, de forma que quando houver comprovação do efetivo uso de EPI pelo trabalhador, bem como, de que ele é capaz de neutralizar todos os efeitos prejudiciais à sua saúde, constitucionalmente não se justifica considerar o trabalho como especial.

Restou evidenciado no julgamento, de forma a nortear a Administração e o Judiciário, que divergências ou dúvidas sobre a eliminação dos prejuízos ou riscos à saúde ou à integridade física pelo uso do Equipamento de Proteção Individual não obstarão o reconhecimento do direito do segurado ao reconhecimento das condições especiais de labor, vez que a utilização do EPI pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

Extrai-se, ainda mais, que o C. STF, embora assentando este critério interpretativo geral, resolveu não se manifestar sobre toda a multiplicidade de agentes agressivos que podem dar ensejo ao tempo de serviço especial, por depender de múltiplos e complexos aspectos técnicos, tendo decidido naqueles autos especificamente apenas com relação ao agente agressivo ruído (para assentar que o uso de EPI não afasta a especialidade porque não neutraliza os efeitos prejudiciais sobre o trabalhador), conforme se extrai do inteiro teor do acórdão, no voto do eminente Ministro Roberto Barroso (p. 63), *in verbis*:

"Partindo dessa premissa de humildade judicial, parece bastante claro não ser recomendável ao Tribunal apreciar, nesse processo, a eficácia do EPI em relação a todos os agentes nocivos à saúde do trabalhador. Para além da enorme dificuldade na identificação de todos esses agentes nocivos, a análise da eficácia do EPI em relação a cada um deles suscita discussões técnicas complexas e específicas, e, como o processo originário dispunha sobre a exposição de trabalhador a ruído, os estudos técnicos constantes dos autos versam, essencialmente, sobre esse agente nocivo."

A despeito disso, como exposto, o C. STF estabeleceu o critério interpretativo geral, com fundamento constitucional, e o fez em sede de repercussão geral, por isso devendo ser seguido em todos os julgamentos acerca do tema, por todas as instâncias judiciais inferiores.

Conclui-se da orientação trazida, em sede de repercussão geral, no julgamento do ARE 664335 do C. STF que, apenas a comprovação da neutralização pelo efetivo uso do EPI do agente nocivo ao que o segurado estava exposto pode afastar o reconhecimento do labor exercido em condições especiais, sendo que eventuais dúvidas na documentação apresentada devem ser interpretadas em favor do segurado/trabalhador.

Deste modo, adotando tal entendimento, esclareço que nos casos de exposição ao agente nocivo ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) ou do Laudo Técnico Pericial, no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria. Para todos os demais agentes nocivos, conforme orientação da Suprema Corte, se comprovado o efetivo uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), bem como, a capacidade de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

Para tanto, é imprescindível que o segurado traga aos autos a documentação hábil, descrita na legislação específica, ou seja, em síntese: que tenha sido elaborada por pessoa habilitada; que descreva o agente agressivo a que esteve exposto e sob quais condições; que contenha descrição do tipo de equipamento utilizado; que demonstre a intensidade de proteção proporcionada ao trabalhador; bem como que certifique o efetivo uso do EPI pelo empregado.

Assim, se o PPP ou o laudo técnico apresentado atestam que o trabalhador exerceu atividade exposto a agentes nocivos capaz de caracterizar a sua natureza especial, tais documentos devem, subsequentemente, também trazer informações sobre a real utilização do EPI pelo empregado e se o uso do equipamento, estabelecido nos termos da NR-06, se deu de forma a neutralizar o agente nocivo.

Desta feita, a declaração do empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário de que o uso de EPI é eficaz, por si só, não é suficiente para descaracterizar a atividade especial. Independentemente da eficácia do equipamento, devem ser levados em consideração outros fatores e condições relevantes a fim de comprovar a neutralização da nocividade ao trabalhador.

Observe-se que se o segurado se desincumbe regularmente de seu ônus de apresentar a documentação comprobatória do exercício de atividade exposta a fatores de risco, nos termos do que é exigido pela legislação específica, eventual dúvida decorrente da falta de informação precisa, nesta documentação, acerca do uso efetivo do EPI ou da capacidade de neutralização dos riscos advindos do agente agressivo para o trabalhador, não de ser interpretadas em favor deste, portanto, não descaracterizando a natureza especial da atividade desenvolvida.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB.

Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais

Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ). O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014.

CASO CONCRETO

A sentença reconheceu a nocividade, com conversão em comum, no período de 19/03/1985 a 01/02/1989, 11/12/1989 a 30/11/2000 e de 29/05/2012 a 28/11/2014.

Quanto ao interregno reconhecido como especial, com conversão em comum, pela r. sentença, há nos autos:

- de 19/03/1985 a 01/02/1989: Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 20/20v, donde se extrai que o requerente desempenhou a sua atividade exposto ao ruído de 90 dB, de forma habitual e permanente.

- de 11/12/1989 a 30/11/2000: Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 25/27, donde se extrai que o requerente desempenhou a atividade no almoxarifado, exposto ao ruído de 85 dB, de modo "contínuo e intermitente" por "ruído gerado por movimentação de veículos área externa" - dessa forma não é possível o enquadramento pela ausência de habitualidade.

- de 29/05/2012 a 28/11/2014: Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 25/27, donde se extrai que o requerente desempenhou a atividade "de eletricista de manutenção", exposto ao ruído de 85 dB, de forma habitual e permanente "por ruído de máquinas e equipamentos" - assim, possível o seu enquadramento, pois o autor trabalhava no ambiente de máquinas.

No caso, demonstra-se possível o reconhecimento como labor nocivo no interregno de 19/03/1985 a 01/02/1989 e de 29/05/2012 a 28/11/2014, pela exposição ao ruído, nos termos do Decreto nº 53.831/64, do Decreto nº 2.172/97 e do Decreto nº 4.882/03.

Portanto, os referidos interregnos merecem ser considerados como especial, com conversão em comum.

CONCLUSÃO

No caso em tela, o tempo aqui reconhecido como especial somado com o tempo comum reconhecido pelo INSS (fls. 42/43) compreende o tempo de serviço de 31 anos, 7 meses e 15 dias, portanto o autor não preenche os requisitos legais à obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, o que torna de rigor a reforma da sentença.

Ressalto a impossibilidade da concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, pois até a data de 15/12/1998, data da EC n. 20/98, o autor possuía apenas 14 anos, 8 meses e 2 dias de trabalho - planilhas anexas.

No presente caso, entendo pela sucumbência recíproca, de conformidade com o *caput* do art. 21 do CPC, compensando-se os honorários advocatícios sucumbenciais.

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para afastar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mantido o enquadramento do labor especial apenas nos interregnos de 19/03/1985 a 01/02/1989 e de 29/05/2012 a 28/11/2014 e assegurada a sua conversão para tempo comum, e, doravante, revogo a antecipação de tutela concedida na sentença.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036244-54.2015.4.03.9999/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 2479/2954

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : DAVID LUAN DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : SP258155 HELOISA ASSIS HERNANDES DANTAS
REPRESENTANTE : LINDALVA APARECIDA LOPES DA SILVA
ADVOGADO : SP258155 HELOISA ASSIS HERNANDES DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00021013720138260072 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Sentença de procedência. Deferida antecipação de tutela. Determinado o reexame necessário.

Apelação autárquica. Preliminarmente, alega nulidade da sentença por ausência de laudo médico..

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei nº 8.742/93, *verbis*:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. §1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o §2o, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§8º A renda familiar mensal a que se refere o §3o deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o §3o deste artigo.

§10º Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do §2o deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos".

No entanto, observa-se que não constam dos autos a perícia médica, que nos termos do art. 20, § 6º, acima transcrito, é imprescindível à verificação do estado de incapacidade da parte autora, sem a qual não há como se formar o convencimento deste Juízo.

Dessa forma, restou claro o prejuízo imposto à autarquia-ré pelo Juízo de 1º grau, uma vez que deixou de promover a realização de prova essencial ao deslinde da causa, caracterizando, assim, cerceamento de defesa, que viola o princípio constitucional do devido processo legal.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à suspensão do benefício assistencial. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Posto isso, anulo, de ofício, a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para a realização da perícia médica e prolação de novo decisum, restando prejudicada a apelação.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012760-83.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012760-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELOISIO JOSE DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 06.00.00096-6 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Extrato : Ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez - Rural - Qualidade de segurado impresente - Inexistência de comprovação de incapacidade pretérita - Improcedência ao pedido - Provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta

Cuida-se de apelação e de remessa oficial, tida por interposta, Súmula 490, STJ, em ação ordinária, ajuizada por Eloísio José dos Santos em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, colimando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A fls. 83/90, foi proferida r. sentença, julgando parcialmente procedente o pedido, concedendo auxílio-doença ao trabalhador.

Apelou o INSS, fls. 93/99, contrarrazões a fls. 101/104.

Sobreveio v. decisão monocrática desta C. Corte, fls. 112/113, anulando a r. sentença, determinando a produção de prova oral e nova perícia.

Tomaram os autos à origem, com a realização de perícia e oitiva de testemunhas, fls. 139/144 e 159/162, respectivamente

A r. sentença, lavrada em audiência, fls. 159/161, julgou procedente o pedido, asseverando estar comprovada a existência de incapacidade (na data do laudo) total e definitiva do autor, bem assim a qualidade de segurado especial, corroborado por prova testemunhal, (cultivava rosas), tendo parado de laborar há oito anos. Sustentou que, embora a DII estabelecida no laudo, existe documento (do ano 2005) que aponta para a existência das patologias incapacitantes, assim houve agravamento da doença, devendo o laudo ser rechaçado quanto à DII, assim mantida a qualidade de segurado mesmo sem trabalhar. Determinou a concessão de auxílio-doença desde o ajuizamento da ação e a conversão em aposentadoria por invalidez, a partir do oferecimento do laudo pericial, corrigidas na forma da Lei 11.960/2009. Sujeitou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% das parcelas vencidas, observada a Súmula 111, STJ. Antecipou os efeitos da tutela.

Apelou o INSS, fls. 168/172, alegando, em síntese, que a perícia concluiu que a DII a ser a do laudo (03/07/2013), momento no qual o apelado não mais detinha qualidade de segurado, consoante a prova testemunhal, que afirmou término de trabalho há oito anos (2006), invocando perícia médica realizada no ano 2008, onde não flagrada incapacidade laborativa, discordando, também, da DIB.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 178/181, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Ao início, para deferimento de benefício previdenciário, previamente à análise das condições do benefício almejado, mister se põe a apuração de cumprimento de carência - quando exigida - tanto quanto se o interessado é filiado junto ao RGPS, situação esta última que a conceber qualidade de segurado, possibilitando à pessoa vislumbrar a obtenção de alguma verba, além de, por óbvio, se atendidos aos demais requisitos intrínsecos do benefício postulado.

Nesta senda, o laudo pericial, realizado em 03/07/2013, constatou que o recorrido possui limitação crônica ao fluxo aéreo, com crises frequentes e recentes, sendo inapto total e definitivamente ao labor, fls. 144.

Por seu giro, o laudo acostado a fls. 73/75, do ano 2008, que reconheceu a inexistência de incapacidade, foi desconsiderado pela v.

decisão de fls. 112/113, por isso não deve ser tomado por base.

De sua banda, o E. Juízo *a quo*, para fundamentar a presença da condição de segurado, embasou-se no único elemento médico acostado aos autos, fls. 13, datado de 29/12/2005, que possui o seguinte teor: "*Paciente em acompanhamento neste PSF desde julho de 2003 por quadros recentes de dispnéia e sebelância, que se iniciaram em 1998 e pioraram progressivamente. As espirometrias demonstram defeito misto, obstrutivo e restritivo (07/03), sendo diagnosticado o quadro de DPOC com broncospasmo secundário. O paciente necessitou de intervenções de resgate em várias ocasiões, até o início da terapêutica de manutenção com (nome do remédio), que o vem mantendo assintomático do quadro de dispnéia*".

Note-se, por sua vez, que na perícia o apelado declinou exercia função de rural, cujas atividades consistiam em cultivo de milho, feijão e mandioca, fls. 143, constando da r. sentença que a testemunha (única) Antônio Francisco Lima, inquirida em 2014, declinou que Eloísio trabalhava no cultivo de rosas e que havia parado de trabalhar há oito anos.

Aqui, então, flagra-se divergência na atividade campestre desempenhada afirmada, porque totalmente dissonantes as afirmações, situação a colocar em dúvida a condição de rurícola, chamando atenção, outrossim, para o caso dos autos, a informação de paralisação de trabalho "há oito anos", portanto desde 2006 o requerente não trabalhava.

Neste diapasão, o documento de fls. 13, de dezembro/2005, não permite concluir existência de incapacidade laborativa do autor, ao passo que o tratamento empregado havia surtido efeito, porque assintomático o quadro de dispnéia.

Ou seja, não há nos autos qualquer prova conclusiva de existência de inabilitação ao trabalho desde o ano 2006, vênias todas, tanto que o perito firmou a DII na data do laudo, porque nada indica quadro incapacitante ao passado:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, §7º, II, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MANTIDO O TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO FIXADO NA DATA DO LAUDO MÉDICO PERICIAL.

I. Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC.

II. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, pela sistemática de recursos repetitivos, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.369.165/SP, transitado em julgado em 08/08/2014, de relatoria do Ministro BENEDITO GONÇALVES, pacificou a jurisprudência no sentido de que o termo "a quo" do benefício de aposentadoria por invalidez, na ausência de prévio requerimento administrativo, deve ser fixado na data da citação, quando a autarquia foi constituída em mora.

III. No caso dos autos, restou cristalino da leitura do laudo médico pericial que não há elementos que comprovem a data de início da incapacidade, razão pela qual o termo inicial do benefício foi fixado na data do laudo.

IV. Agravo legal improvido. Acórdão mantido.

(APELREEX 00453999620064039999, DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2015)

Em outras palavras, não se nega a existência de patologias do sistema respiratório, mas carente o feito de provas cabais de que estas geraram incapacidade em 2006, tanto que o autor apresenta momentos de crise e outros não, como apontado na perícia.

Portanto, ainda que se relevasse a severa dúvida sobre o exercício de trabalho rural, diante da divergência das culturas apontadas, igualmente desconhecido o estado de saúde do autor neste lapso - não há nenhuma prova de incapacidade, reitere-se, *quod non est in actis non est in mundo* - assim perdeu a qualidade de segurado, art. 15, Lei 8.213/91, uma vez que não há qualquer demonstração de que tenha permanecido incapacitado à labuta durante todos estes anos:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO RURAL. DESPROVIMENTO.

1. Não restou firmemente demonstrado que a autora voltou ao trabalho rural, tampouco que deixou de contribuir em razão de doença ou incapacidade, não havendo elementos nos autos que permitam aferir incapacitação à data da cessação do labor.

2. À data da propositura não mais mantinha a qualidade de segurada rural; deixando-se de analisar a capacidade laborativa, uma vez que o resultado não alteraria a improcedência do pedido.

3. Recurso desprovido."

(AC 00309583220144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/07/2015)

"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I- A parte autora não manteve a qualidade de segurado, requisito necessário para a concessão do benefício (art. 15, da Lei nº 8.213/91).

..."

(AC 00385385020134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3

Assim, indevida a concessão de benefício previdenciário.

Por conseguinte, em âmbito de prequestionamento, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado polo (artigo 93, IX, CF).

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta**, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, na forma aqui estatuída, sujeitando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor dado à causa, com monetária atualização até o seu efetivo desembolso, condicionada a execução da rubrica para quando o quadro de fortuna da parte vencida vier de mudar a melhor, nos termos e no tempo firmados pela Lei 1.060/50, por este motivo ausentes custas, fls. 14. Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

À Subsecretaria, de pronto, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se ofício ao INSS, instruído com os documentos necessários do polo autor, a fim de que se adotem as providências cabíveis à suspensão do benefício implantado, ante a antecipação de tutela deferida (pela r. sentença, fls. 160), neste ato cassada. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, acaso segura e eficaz a medida.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001532-95.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.001532-4/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: BALTAZAR DOS REIS LOPES
ADVOGADO	: SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP118391 ELIANA GONCALVES SILVEIRA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00015329520114036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição com RMI de 100% do salário-de-benefício, desde o requerimento administrativo, bem como o pagamento de indenização por danos morais.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para: (i) enquadrar como tempo especial os lapsos de 1º/2/1984 a 5/1/1985, 1º/2/1985 a 28/5/1985, 17/6/1985 a 1º/3/1986, 7/5/1986 a 14/5/1986, 15/5/1986 a 25/2/1988, 3/5/1988 a 12/7/1988, 6/9/1988 a 1º/11/1989, 5/4/1990 a 14/6/1990, 7/6/1990 a 16/5/1991, 2/11/1992 a 1º/12/1992, 1º/3/1993 a 12/4/1995, 24/10/1996 a 22/11/1996, 10/3/1997 a 20/12/1997 e de 11/5/1998 a 22/6/2011; (ii) determinar, por consequência, a concessão da aposentadoria especial desde o ajuizamento, com correção monetária e acréscimo de juros de mora. Ademais, fixou a sucumbência recíproca, antecipou a tutela jurídica, mas julgou improcedente o pedido de dano moral.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, na qual exora majoração da verba honorária.

Também irrisignada, a autarquia recorre, defendendo a impossibilidade dos enquadramentos efetuados, mercê de irregularidades no PPP.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (*caput*), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida

estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: 1ªT, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 p. 346, Relator: DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJe de 3.8.2010).

Não obstante tenha a sentença sido proferida após a vigência da alteração do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, **conheço** da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado, nos termos da Súmula 490 do C. STJ.

Passo ao exame do mérito recursal.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp. 1010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial; bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o C. STJ, ao julgar o Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação retroativa** do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento realizado em 14/5/2014).

A propósito, ainda, da comprovação do tempo de serviço prestado em condições especiais, sob a égide dos Decretos n. 53.831, de 25 de março de 1964, e 83.080, de 24 de janeiro de 1979, o enquadramento das atividades ocorria por **grupos profissionais** e pelo **rol dos agentes nocivos**. Se a categoria profissional à qual pertencesse o segurado se encontrasse entre aquelas descritas nos anexos dos decretos, a concessão de aposentadoria especial, caso houvesse satisfação de todos os requisitos legais, independia de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos, exceto para a exposição a ruídos e calor, que sempre exigiu prova pericial. Para a comprovação das atividades exercidas pelo segurado, foi criado o formulário "SB 40", no qual constavam as atividades especiais

exercidas, bem como suas especificações.

Em relação ao EPI, cumpre tecer algumas considerações.

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI). Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; **(iii)** na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

In casu, a parte autora pretende o reconhecimento do exercício de atividade sob condições prejudiciais à saúde, nos ofícios de "cortador" e "sapateiro", nas empresas e períodos indicados na peça inaugural, com o fito de obter a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

Especificamente aos intervalos de **7/6/1990 a 16/5/1991 e de 11/5/1998 a 22/6/2011**, há Perfil Profissiográfico Previdenciário, o qual aponta a exposição habitual e permanente a **ruído superior** aos limites de tolerância (80 dB e 85 dB) previstos nos decretos regulamentares - **códigos 1.1.6 do anexo ao Decreto n. 53.831/64 e 2.0.1 do anexo ao Decreto n. 3.048/99**.

No tocante a esses vínculos de trabalho, o PPP apenas informa o fornecimento de EPI à época da prestação do serviço e não detalha acerca da possível neutralização dos elementos degradantes, circunstância que reforça o enquadramento pleiteado.

Contudo, ao lapso de maio de 98 a junho de 2011, cumpre destacar o compreendido entre **18/11/2003 e 22/6/2011**, forte no Decreto n. 4.882/2003, que estabeleceu o limite de ruído acima de 85 dB(A).

No mais, o PPP assevera a inalterabilidade do *lay out*, instalações físicas e processos produtivos, circunstância que corrobora o enquadramento em foco.

Contudo, é incabível a contagem diferenciada dos demais períodos remanescentes, à míngua de comprovação do trabalho sob a influência de elementos nocivos.

A atividade de sapateiro, a despeito de ostentar certa carga insalubre, em virtude da exposição a agentes nocivos inerentes à profissão, como "cola de sapateiro" (hidrocarboneto tóxico), não encontra previsão nos Decretos n. 53.831, de 25 de março de 1964, e 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

À míngua de previsão na lista de ocupações, haveria a parte autora de demonstrar exposição, com habitualidade, aos agentes nocivos, via formulários padrão ou laudo técnico individualizado, ônus do qual **não se desincumbiu** quando instruiu a peça inicial.

Ressalte-se que o laudo pericial, encomendado pelo Sindicato dos Empregados nas Indústrias de Calçados de Franca/SP (f. 90/140), **não se mostra apto** a atestar as condições prejudiciais do obreiro nas funções alegadas, com permanência e habitualidade, por reportar-se, de **forma genérica**, às indústrias de calçados de Franca sem enfrentar as especificidades do ambiente de trabalho de cada uma delas. Em suma, trata-se de documento que não traduz, com fidelidade, as reais condições vividas individualmente, à época, pela parte autora nos lapsos debatidos.

Por esse motivo, foi afastada a perícia por similaridade como elemento de prova, cujo fundamento adoto para não considerar o aludido documento apresentado pela parte autora.

Ademais, não há notícia nos autos de recusa das ex-empregadoras ativas no fornecimento de formulários ou laudos ou, mesmo, de eventual ação trabalhista discutindo adicional de insalubridade que pudesse permitir, ao menos, o exame do laudo produzido na respectiva seara.

Em suma, com a ressalva dos lapsos adrede reconhecidos (7/6/1990 a 16/5/1991 e de 18/11/2003 a 22/6/2011), a parte autora **não logrou** reunir elementos elucidativos suficientes a patentear o labor especial, de modo que não faz jus à concessão de aposentadoria especial, tampouco de aposentadoria por tempo integral.

Em face da sucumbência recíproca, compensam-se os honorários de advogado das partes (art. 21, "caput", do CPC).

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por ocorrida, para, nos termos da fundamentação desta decisão: **(i)** restringir o enquadramento do labor especial aos lapsos de 7/6/1990 a 16/5/1991 e de 18/11/2003 a 22/6/2011; **(ii)** julgar improcedentes os pedidos de concessão de aposentadoria; **(iii)** fixar, por consequência, a sucumbência recíproca. **CASSO** expressamente a tutela jurídica anteriormente concedida.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Esta decisão serve como ofício.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013839-24.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.013839-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE017889 LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FLORENTINA MARIA DE SA LEITE
ADVOGADO : SP155747 MATHEUS RICARDO BALDAN
No. ORIG. : 14.00.00137-5 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social - contra a sentença de procedência do pedido de pensão por morte ajuizado por Florentina Maria de Sá Leite, em razão do óbito de José Leite Filho, ocorrido em 02/01/2013 (fls. 02/06). O d. Juízo sentenciante entendeu que restou comprovada a qualidade de companheira da autora em relação ao segurado e, assim, condenou a autarquia previdenciária à implantação do benefício pleiteado na exordial desde a data de requerimento administrativo formulado pela demandante, bem como à verba Sucumbencial (fls. 114/117).

O INSS, em sua apelação, afirma que a autora, em que pese formalmente casada com o segurado, dele estava separada de fato há mais de 20 (vinte) anos, o que restou comprovado no caso dos autos, razão pela qual pede a reforma da decisão agravada e inversão dos ônus da sucumbência (fls. 136/206).

Com as contrarrazões da parte autora (fls. 226/229), subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício de pensão por morte, dispõe o art. 201, V, da Constituição Federal:

Art. 201. A Previdência Social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional n. 20, de 1998)

(...)

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no §2º (Redação dada pela Emenda Constitucional n. 20, de 1998)

Os artigos 74 e 16 da Lei n. 8.213/91, por sua vez, estão assim redigidos, respectivamente:

Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei n.º 9.528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei n. 9.528, de 1997)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei n. 9.528, de 1997)

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei n. 9.528, de 1997)

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; (Redação dada pela Lei n. 9.032, de 1995)

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; (Redação dada pela Lei n. 9.032, de 1995)

IV - (Revogado pela Lei n. 9.032/1995)

Os requisitos legais para a obtenção da pensão por morte são: a) o óbito; b) a qualidade de segurado daquele que faleceu; c) a dependência econômica em relação ao segurado falecido.

No caso em análise, o óbito de José Leite Filho ocorreu em 02/01/2013 (fl. 13), houve requerimento administrativo formulado ao INSS em 28/01/2014 (fl. 11) e esta ação foi ajuizada em 05/6/2014 (fl. 02).

A qualidade de segurado do falecido é incontroversa, pois, conforme extrato DATAPREV-PLENUS anexo e cópia de decisão de fls. 270/271 v., ele teria direito a receber aposentadoria por invalidez previdenciária desde 10/12/2009, até a data de sua morte.

Por outro lado, a condição de dependente econômica da autora em relação ao falecido não restou comprovada nestes autos. Senão, vejamos.

Primeiramente, a autora não alega a reconhecida união estável entre ela e José Leite, de forma diversa do que consta na sentença em exame, pois afirma que era esposa do segurado e, nessa condição, de forma presumida quanto à alegada dependência econômica, pretende a implantação da pensão por morte em comento.

No entanto, o INSS, em contestação, alegou que o casal estava, havia muitos anos, separado de fato, residindo inclusive em Municípios paulistas distintos, o que restou eficientemente demonstrado pela prova documental dos autos.

Como se vê da certidão de óbito do segurado, José faleceu no Município de Monte Alto/SP e lá residiu por muitos anos, conforme demonstram os documentos de fls. 13, 152/153, 170, 172, 174, 175 v. e 180 v., assim como teve endereço na cidade de Jaboticabal/SP (fl. 53).

A autora, por sua vez, nunca declarou residência naquela cidade, residindo em Catanduva/SP, Município onde se casou com o segurado (fl. 12, 76, 78 e 84), e, depois, quando do ajuizamento desta ação, época do falecimento do segurado, no Município de Irapuã/SP (fls. 02 e 07/08). Ambas as cidades distam mais de 60Km (sessenta quilômetros) e 170Km (cento e setenta quilômetros), respectivamente, da cidade onde faleceu e residia o segurado.

Além dessa prova documental, o INSS, com os documentos de fls. 169/170, 172/178, comprovou que o segurado era companheiro de Gení Claudino Pereira de Sá, falecida em 09/6/2009, e que, ao menos até 26/02/2009, residia no mesmo endereço da falecida, na cidade de Monte Alto/SP, tendo constado na certidão de óbito da *de cuius* que José vivia maritalmente com Gení havia 29 (vinte e nove) anos (fl. 170).

Verifica-se, ainda, que o declarante da morte de José foi seu filho, havido de suas primeiras núpcias com a autora, tendo ele informado que, no momento do óbito, José vivia em sua companhia, à Rua Espanha, também no Município de Monte Alto/SP.

A demandante, além de nunca ter postulado o reconhecimento de união estável entre ela e o segurado, porquanto tal narrativa não consta da inicial, teve comprovada a sua separação de fato pela autarquia previdenciária, com nítidas evidências de que José Leite Filho já não mais mantinha com ela o casamento que embasa o pedido de reconhecimento de dependência presumida havia muitos anos, bem como convivia maritalmente com outra mulher, passando, após a morte de sua companheira, a viver sozinho ou em companhia de seu filho, fato esse não esclarecido nos autos em tela.

Considerando, pois, que as testemunhas arroladas pela autora prestaram depoimento que contraria toda a prova documental trazida aos autos pelo INSS, resta imprestável a prova oral colhida durante a instrução, destacando-se que os depoentes nem sequer residem na cidade de óbito do segurado ou de residência da demandante (fls. 111/113).

Ausente, pois, um dos requisitos legais à concessão da pensão por morte pleiteada na exordial, qual seja a prova da condição de dependência econômica da autora, merece reforma a sentença atacada.

Ante o exposto, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autarquia previdenciária e, em consequência, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido inicial, invertendo-se os ônus da sucumbência dos quais fica isenta a parte autora nos termos da Lei n. 1.050/60.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da autora e do falecido, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata cassação da pensão por morte implantada em favor da apelada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por *e-mail*, na forma a ser disciplinada por esta E. Corte.

Decorrido o prazo para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se, intímem-se e expeça-se o necessário.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011892-45.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.011892-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: JOAO FRANCISCO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP159517 SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: LETICIA ARONI ZEBER MARQUES e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00118924520134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de labor rural (19/06/1963 a 31/12/1969 e de 01/01/1971 a 31/12/1974) e nocivo (11/04/1979 a 28/03/1980 e de 29/04/1995 a 10/12/1997), este último com conversão para comum, o reconhecimento de labor urbano (02/12/1985 a 09/12/1985) e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição. Sentença de parcial procedência. Reconhecido o labor rural de 01/01/1971 a 31/12/1974 e o interregno pleiteado de labor nocivo (11/04/1979 a 28/03/1980), com conversão em comum. Condenado o INSS à concessão do benefício de aposentadoria proporcional ao tempo de serviço/contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (29/07/2005), devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação até o decurso.

Apela o autor. Pugna pela total procedência dos pedidos.

Apela também o INSS. Sustenta, em síntese, ser indevido o reconhecimento do labor rural e nocivo. Pugna, por fim, pela improcedência dos pedidos.

Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

DO PLEITO DE RECONHECIMENTO DO LABOR RURAL

Nos termos do art. 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalte-se que o início de prova material legalmente exigido, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Antes de adentrar o mérito propriamente dito entendendo necessária a exposição de algumas considerações a respeito do valor que dou aos documentos normalmente apresentados pelo autor para servirem de início de prova material.

Declaração de sindicato de trabalhadores rurais, por si só, não comprova, efetivamente, desenvolvimento de trabalho campesino.

Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei 8.213/91, tal documento apenas vale como prova se homologado pelo INSS.

Declarações firmadas por ex-empregadores ou por testemunhas são meros documentos particulares, equivalentes às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seus teores se presumem, apenas, em relação aos seus signatários, não gerando efeitos ao demandante (artigo 368, CPC).

Anexos fotográficos, seguramente, não demonstram efetivo trabalho campesino, pois, na maioria das vezes, não apresentam data, tampouco informações suficientes que possam confirmar a identificação do local e das pessoas ali retratadas.

Certidões de propriedade de imóvel rural, em nome de terceiros (normalmente supostos ex-empregadores) também não servem como prova, uma vez que não trazem nenhuma informação a respeito do labor desenvolvido pelo postulante.

Assim, valerão como início de prova material, em suma, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos que tragam a qualificação do demandante como lavrador.

Com relação à esposa sem documentação própria que se utiliza, portanto, dos documentos do marido não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à mulher a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo esposo, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido". (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)

Referentemente a trabalho desenvolvido em regime de economia familiar, documentos apresentados em nome dos pais ou outros familiares qualificando-os como rurícolas, conforme entendimento consagrado pelo STJ, constituem início de prova do trabalho campesino dos filhos.

Por fim, a idade média padrão para início de reconhecimento de trabalho rural é 12 anos, ainda que para período anterior à Constituição Federal de 1988, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, além da Súmula 5 da Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, posto que é neste período de vida que o campesino, superada a fase da infância e das atividades leves de aprendizagem, inicia de fato o labor rural característico do que é contemplado nas leis previdenciárias. Com relação ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, observo que o STJ, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor campesino anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Assim, adoto o referido posicionamento.

Passo à análise do caso concreto.

Carreou o autor aos autos a cópia da declaração de exercício de atividade rural (fls. 85/86 referente ao período de 01/01/1970 a 31/12/1970, que já foi reconhecido pela autarquia previdenciária, conforme se verifica às fls. 154/158), certidão de óbito de seu (fl. 87) em que constava a profissão de seu pai como lavrador, histórico escolar de 1965 (matriculado em Ribeirão do Pinhal), Certificado de Dispensa de Incorporação (fl. 91, em 1970 - em que consta a profissão de lavrador), certidão do cartório eleitoral (fl. 96 - em 1970 o autor informou a profissão de lavrador)

Os depoimentos testemunhais de fls. 624 (DVD) foram no sentido de ter o autor desenvolvido labor rural nos interregnos pleiteados. Dessa forma, o conjunto probatório coligido aos autos mostra-se suficiente para a comprovação do desenvolvimento de trabalho rural de 19/09/1963, quando completou doze anos de idade, até 31/12/1969 e de 01/01/1971 a 31/12/1974.

Saliente-se que labor campesino em período anterior à vigência da Lei 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do art. 55, §2º, do citado diploma legal. Depois de 25.07.91, todavia, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições individuais.

DOS DEMAIS PERÍODOS DE TRABALHOS COMPROVADOS

Verificando-se o registro de contrato de trabalho anotado na CTPS do autor (fls. 188), conclui-se que ele demonstrou que esteve filiado à

Previdência Social, como empregado urbano, no período averbado pela r. sentença de 02/12/1985 a 09/12/1985.

A CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção "juris tantum" de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Decreto nº 3.048/99). Sendo assim, o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas na CTPS do autor são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas referidas anotações.

Ressalte-se que o fato de o Instituto não localizar registro do empregador no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) não transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18.11.03, DJ 15.12.03, p 394.

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL E SUA CONVERSÃO PARA TEMPO COMUM

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "[a] caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", enquanto o §2º, por sua vez, explica que "[a]s regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ademais, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido, em qualquer período.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92).

Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração dos seus §§ 3º e 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma permanente, não ocasional nem intermitente, o que se deve comprovar através de formulário próprio (STJ - AgRg no AREsp 295495/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, Dje 15.04.13).

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou médico responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

Quanto à utilização do equipamento de proteção individual - EPI, o STF já se manifestou, em sede de repercussão geral, no seguinte sentido:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 2489/2954

PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

1. Conduz à admissibilidade do Recurso Extraordinário a densidade constitucional, no aresto recorrido, do direito fundamental à previdência social (art. 201, CRFB/88), com reflexos mediatos nos cânones constitucionais do direito à vida (art. 5º, caput, CRFB/88), à saúde (arts. 3º, 5º e 196, CRFB/88), à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CRFB/88) e ao meio ambiente de trabalho equilibrado (arts. 193 e 225, CRFB/88). 2. A eliminação das atividades laborais nocivas deve ser a meta maior da Sociedade - Estado, empresariado, trabalhadores e representantes sindicais -, que devem voltar-se incessantemente para com a defesa da saúde dos trabalhadores, como enuncia a Constituição da República, ao erigir como pilares do Estado Democrático de Direito a dignidade humana (art. 1º, III, CRFB/88), a valorização social do trabalho, a preservação da vida e da saúde (art. 3º, 5º, e 196, CRFB/88), e o meio ambiente de trabalho equilibrado (art. 193, e 225, CRFB/88).

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

(...)

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

9. A interpretação do instituto da aposentadoria especial mais consentânea com o texto constitucional é aquela que conduz a uma proteção efetiva do trabalhador, considerando o benefício da aposentadoria especial excepcional, destinado ao segurado que efetivamente exerceu suas atividades laborativas em "condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física".

10. Consectariamente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário. (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) (g.n.)"

Extrai-se do inteiro teor do referido julgamento que o C. STF, ao pacificar a questão acerca do uso do EPI para fins de caracterização ou não da natureza especial da atividade, assentou um norte interpretativo a respeito desse tema constitucional, no sentido de que a natureza especial decorre da relação entre o agente agressivo e o trabalhador, de forma que quando houver comprovação do efetivo uso de EPI pelo trabalhador, bem como, de que ele é capaz de neutralizar todos os efeitos prejudiciais à sua saúde, constitucionalmente não se justifica considerar o trabalho como especial.

Restou evidenciado no julgamento, de forma a nortear a Administração e o Judiciário, que divergências ou dúvidas sobre a eliminação dos prejuízos ou riscos à saúde ou à integridade física pelo uso do Equipamento de Proteção Individual não obstariam o reconhecimento do

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 2490/2954

direito do segurado ao reconhecimento das condições especiais de labor, vez que a utilização do EPI pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

Extrai-se, ainda mais, que o C. STF, embora assentando este critério interpretativo geral, resolveu não se manifestar sobre toda a multiplicidade de agentes agressivos que podem dar ensejo ao tempo de serviço especial, por depender de múltiplos e complexos aspectos técnicos, tendo decidido naqueles autos especificamente apenas com relação ao agente agressivo ruído (para assentar que o uso de EPI não afasta a especialidade porque não neutraliza os efeitos prejudiciais sobre o trabalhador), conforme se extrai do inteiro teor do acórdão, no voto do eminente Ministro Roberto Barroso (p. 63), *in verbis*:

"Partindo dessa premissa de humildade judicial, parece bastante claro não ser recomendável ao Tribunal apreciar, nesse processo, a eficácia do EPI em relação a todos os agentes nocivos à saúde do trabalhador. Para além da enorme dificuldade na identificação de todos esses agentes nocivos, a análise da eficácia do EPI em relação a cada um deles suscita discussões técnicas complexas e específicas, e, como o processo originário dispunha sobre a exposição de trabalhador a ruído, os estudos técnicos constantes dos autos versam, essencialmente, sobre esse agente nocivo."

A despeito disso, como exposto, o C. STF estabeleceu o critério interpretativo geral, com fundamento constitucional, e o fez em sede de repercussão geral, por isso devendo ser seguido em todos os julgamentos acerca do tema, por todas as instâncias judiciais inferiores. Conclui-se da orientação trazida, em sede de repercussão geral, no julgamento do ARE 664335 do C. STF que, apenas a comprovação da neutralização pelo efetivo uso do EPI do agente nocivo ao que o segurado estava exposto pode afastar o reconhecimento do labor exercido em condições especiais, sendo que eventuais dúvidas na documentação apresentada devem ser interpretadas em favor do segurado/trabalhador.

Deste modo, adotando tal entendimento, esclareço que nos casos de exposição ao agente nocivo ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) ou do Laudo Técnico Pericial, no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria. Para todos os demais agentes nocivos, conforme orientação da Suprema Corte, se comprovado o efetivo uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), bem como, a capacidade de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

Para tanto, é imprescindível que o segurado traga aos autos a documentação hábil, descrita na legislação específica, ou seja, em síntese: que tenha sido elaborada por pessoa habilitada; que descreva o agente agressivo a que esteve exposto e sob quais condições; que contenha descrição do tipo de equipamento utilizado; que demonstre a intensidade de proteção proporcionada ao trabalhador; bem como que certifique o efetivo uso do EPI pelo empregado.

Assim, se o PPP ou o laudo técnico apresentado atestam que o trabalhador exerceu atividade exposto a agentes nocivos capaz de caracterizar a sua natureza especial, tais documentos devem, subsequentemente, também trazer informações sobre a real utilização do EPI pelo empregado e se o uso do equipamento, estabelecido nos termos da NR-06, se deu de forma a neutralizar o agente nocivo.

Desta feita, a declaração do empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário de que o uso de EPI é eficaz, por si só, não é suficiente para descaracterizar a atividade especial. Independentemente da eficácia do equipamento, devem ser levados em consideração outros fatores e condições relevantes a fim de comprovar a neutralização da nocividade ao trabalhador.

Observe-se que se o segurado se desincumbe regularmente de seu ônus de apresentar a documentação comprobatória do exercício de atividade exposta a fatores de risco, nos termos do que é exigido pela legislação específica, eventual dúvida decorrente da falta de informação precisa, nesta documentação, acerca do uso efetivo do EPI ou da capacidade de neutralização dos riscos advindos do agente agressivo para o trabalhador, não de ser interpretadas em favor deste, portanto, não descaracterizando a natureza especial da atividade desenvolvida.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB.

Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ). O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito

de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014.

CASO CONCRETO

Quanto aos interregnos pleiteados pelo autor como especial, com conversão em comum, há nos autos:

- de 11/04/1979 a 28/03/1980: o Formulário de fls. 47 informa que o autor em sua atividade no Curtume Cantusio S/A encontrava-se exposto ao ruído de 82 dB, de forma habitual e permanente.

- de 29/04/1995 a 10/12/1997: o Formulário de fl. 84 informa o exercício da atividade de cobrador, "exposto a ruído, poeira e calor".

No entanto, não há menção à intensidade do ruído e do calor, nem sobre a poeira.

No caso, demonstra-se possível o reconhecimento como labor nocivo no interregno de 11/04/1979 a 28/03/1980, pela atividade desenvolvida, nos termos do Decreto nº 53.831/64, do Decreto nº 2.172/97 e do Decreto nº 4.882/03.

Portanto, o referido interregno merece ser considerado como especial, com conversão em comum.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal.

A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

CONCLUSÃO

Computando-se os intervalos de labor rural e nocivo, com conversão em comum, ora reconhecidos e os demais períodos de tempo comum, constantes da CTPS e CNIS, totaliza o autor, até a data do requerimento administrativo, tempo de serviço superior a 35 (trinta e cinco) anos (fl. 628 - acréscido do tempo rural aqui reconhecido, 39 anos, 6 meses e 10 dias), o que lhe autoriza o deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

O termo inicial deve ser fixado em 29/07/2005, data do requerimento administrativo, com fundamento no art. 54 da Lei nº 8.213/91 e entendimento predominante do STJ e desta Corte.

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS, dou parcial provimento à apelação do autor para reconhecer também o labor rural de 19/06/1963 a 31/12/1969 e para reconhecer o tempo urbano de 02/12/1985 a 09/12/1985 e para condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir da data do requerimento administrativo, por fim, dou parcial provimento à remessa oficial para ajustar o critério de fixação dos juros de mora e da correção monetária, na forma da fundamentação. Concedo a antecipação de tutela.

Independente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de JOÃO FRANCISCO DE OLIVEIRA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição no valor estabelecido por lei, com data de início - DIB em 29/07/2005, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012958-52.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012958-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : MARIA ANELLI GALEGO
ADVOGADO : SP193929 SIMONE LARANJEIRA FERRARI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG100768 VALERIA DE SOUZA MARTINS BRAGA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00100-3 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de trabalho rural, sem registro em CTPS, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 75/78 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 82/90, pugna a parte autora pela reforma da sentença.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em

aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições: I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;

b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;

c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanesçam tão-somente para a jubilação proporcional.

O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.

IV - Agravo parcialmente provido."

(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a

valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

É certo que vinha decidindo no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constituía critério de fixação do termo inicial da contagem do tempo a ser reconhecido, ainda que a prova testemunhal retroagisse a época anterior.

Todavia, em recente decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28/08/2013, pendente de publicação), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por admitir a possibilidade de se reconhecer período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos, conforme notícia divulgada no Portal (www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=111036).

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à fato do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido."

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, de per si, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, em se tratando de reconhecimento de labor urbano, mantenho o entendimento de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Ao caso dos autos.

Requer a parte autora o reconhecimento do labor rural desempenhado desde os 10(dez) anos de idade, no período de 27/07/1952 a 01/10/2000.

A autora instruiu a presente demanda com cópias das escrituras de venda e compra de imóveis rurais, registrados no Incra, nos quais a autora e seu cônjuge figuram como vendedores e ou compradores, respectivamente, relativamente aos anos de 1974 e 1976. Nos respectivas escrituras consta como profissão do cônjuge da parte autora a de "lavrador" (fls. 17/23).

In casu, os depoimentos colhidos às fls. 70 e 72, permitem o reconhecimento da condição de rurícola, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides campesinas, fornecendo, inclusive, detalhes sobre o local de trabalho, nome do ex-empregador e culturas desenvolvidas, em meados da década de 1970.

No tocante à idade mínima para o desempenho do labor rural, não obstante anteriormente ter decidido pelo início aos 14 anos, revejo tal posicionamento e, em consonância com a majoritária jurisprudência desta colenda Corte e com o entendimento dos Tribunais Superiores, passo a admitir o reconhecimento do tempo de serviço nos casos em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes da referida idade.

É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Não se pode olvidar, porém, que, em 1967, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, à época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava atividade no campo, ao lado de seus pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas das atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

Nesse sentido, colhe-se de julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA.

CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

(...)

4. *Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

5. *Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.*

6. *Ação rescisória procedente."*

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09/09/2008)

Dessa forma, ressalto que o entendimento deste Relator cede passo em face da tese firmada no julgamento do repetitivo já mencionado, razão pela qual entendo de rigor a averbação do intervalo de tempo laborado na roça no período de **19/11/1974 a 30/06/1978 (data anterior ao primeiro registro de contrato urbano do cônjuge da parte autora), conforme consta às fls. 62/63, perfazendo o total de 3 anos 7 meses e 12 dias (planilha anexa).**

O período anterior à 19/11/1974, não restou corroborado pelas testemunhas.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Entretanto, referido pleito não merece prosperar com relação aos intervalos pleiteados a partir da edição da Lei 8.212/91.

Com efeito, a partir do advento da Lei 8.212/91, passa a ser necessária a contribuição previdenciária para fins de reconhecimento de período de atividade rural. No caso em comento, ante a ausência de recolhimento, não faz jus a demandante ao reconhecimento dos intervalos pretendidos.

Somando-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes da comunicação de decisão do INSS (9 anos, 1 mês e 11 dias), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 22 de julho de 2009 (data do ajuizamento da ação) com 12 anos, 08 meses e 23 dias, de tempo de serviço, insuficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral ou na modalidade proporcional.

Conquanto a autora não tenha atingido o tempo mínimo de serviço exigido para se aposentar, asseguro-lhe o cômputo total do tempo aqui reconhecido, inclusive o rural, para todos os fins previdenciários.

Tendo a parte autora decaído da maior parte do pedido, deixo de condená-la nas verbas sucumbências, por ser beneficiária da Justiça Gratuita (fls. 87).

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a **MARIA ANELLI GALEGO, no período de 19/11/1974 a 30/06/1978.**

Ante o exposto, **nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002245-87.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002245-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : CELIA JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP184608 CATIA LUCHETA CARRARA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro(a)

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022458720134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, a autora é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita à fl. 109.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observando-se os termos da Lei 1.060/50.

Em apelação, a autora alega ter preenchido todas as condições para a obtenção do benefício assistencial, postulando a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal manifesta-se pelo provimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIn nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ (REsp 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190):

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). **4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.** 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaquei).

A fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do BPC, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

O laudo pericial feito em 24.07.2014, às fls. 156/161, atesta que a autora é portadora "de câncer de mama, apresenta 52% de fração de ejeção do ventrículo esquerdo e deverá fazer tratamento hormonal adjuvante até abril de 2015" e conclui "Incapacidade total e permanente mais em função da doença cardíaca e secundariamente pelo trauma psíquico pela ablação total de mama. A doença cardíaca

foi diagnosticada em abril de 2013 conforme laudo do cardiologista Dr. Dergon Nassif".

Tendo em vista a idade da autora (atualmente com 56 anos) e o grau de instrução, entendo que as patologias apontadas pelo perito se ajustam ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O estudo social feito em 24.07.2014, às fls. 152/156, dá conta de que a autora reside com a irmã Sueli da Silva Lopes, de 46 anos, e os sobrinhos Jessica Renata Lopes, de 21, Wesley Gabriel Lopes, de 10, Patrícia da Silva Lopes, de 26, Juliano Moreira da Silva, de 31, e Vinícius Lopes da Silva, de 09, em casa da irmã, contendo cinco cômodos. As despesas com alimentação giram em torno de R\$ 800,00; energia elétrica e água R\$ 200,00; IPTU R\$ 50,00. A única renda da família advém do trabalho da irmã, como costureira, no valor de R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais) mensais.

O § 1º do art. 20 da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 10.435/2011, dispõe que: "Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto".

Penso que a interpretação desse dispositivo legal não pode conflitar com a realidade que se extrai dos autos. A lei expressamente prevê que devem os membros do grupo familiar considerado viver sob o mesmo teto. Entretanto, não podem ser incluídos, a meu sentir, aqueles que, embora elencados na lei, estejam apenas transitóriamente sob o mesmo teto.

Assim, o grupo familiar da autora é formado apenas por ela, constituindo a irmã e os sobrinhos núcleo familiar distinto.

Dessa forma, levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não se justifica o indeferimento do benefício.

Diante do que consta nos autos, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, uma vez que a autora não tem renda, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Por isso, a autora preenche os requisitos necessários para o deferimento do benefício.

Comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo CC - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do § 8º da Lei nº 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

O fato de estar a autora aguardando a prestação jurisdicional desde outubro de 2013, bem como o fundado receio de dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, em face do caráter alimentar do benefício, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, aos quais se alia o manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do Código de Processo Civil.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para reformar a sentença e **julgar procedente** o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício de prestação continuada, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo, **23.07.2013**, com incidência da correção monetária nos termos das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, e dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/09 - dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Por sua sucumbência, arcará a autarquia com o pagamento dos honorários advocatícios, que, observado o § 3º do art. 20 do Código de Processo Civil, fixo em 10% (dez por cento), das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da súmula 111 do STJ. Não cabe condenação da autarquia ao pagamento de custas processuais, devendo, contudo, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Beneficiária: CÉLIA JOSÉ DA SILVA.

CPF: 826.382.509-10.

DIB: 23.07.2013.

RMI: um salário mínimo.

Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011102-27.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.011102-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORRÊA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALESSANDRA PEREIRA DE LIMA
ADVOGADO : SP225794 MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO e outro(a)
REPRESENTANTE : MARLI TEREZINHA RIBEIRO LIMA
ADVOGADO : SP188752 LARISSA PEDROSO BORETTI e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00111022720114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS e de recurso adesivo da parte autora contra sentença que julgou procedente o pedido e concedeu a essa o benefício assistencial de prestação continuada.

Em suas razões, o INSS alega, em síntese, o descumprimento dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pleiteia a modificação do termo inicial do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora, por sua vez, pede a majoração da verba honorária.

Foram apresentadas contrarrazões.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento dos recursos e pelo parcial provimento da remessa oficial.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Preliminarmente, ressalto que a sentença prolatada, em 12/11/2014, condenou a autarquia previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n. 10.352/2001.

Passo, então, ao exame do mérito.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo

teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013). A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica. Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente. No laudo médico, o perito judicial constatou ser ela portadora de deficiência mental que a incapacita permanentemente para o trabalho.

Além disso, a parte autora é interdita judicialmente (fl. 81).

Dessa forma, reputo comprovada a deficiência.

Quanto à hipossuficiência econômica, o estudo social revela que a parte autora reside com os pais e uma irmã (fls. 63/67).

A renda familiar advinha dos "bicos" de serviços gerais realizados pelo pai, na quantia aproximada de R\$ 300,00 (trezentos reais).

Entretanto, o sistema CNIS/DATAPREV comprova que ele manteve vínculos empregatícios formais nos meses de 2/2012, 6/2012, 7/2012, 11/2012 e 12/2012, com salário médio de R\$ 529,95 (quinhentos e vinte e nove reais e noventa e cinco centavos), portanto, inferior ao salário mínimo vigente à época de R\$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais).

Outrossim, o mesmo sistema revela que o pai da parte autora manteve contrato de trabalho entre 11/12/2014 a 11/9/2015, o qual lhe assegurou a quantia de R\$ 950,00 (novecentos e cinquenta reais) em agosto de 2015.

A genitora, por sua vez, exercia atividade informal de vendedora de lingerie, a qual lhe rendia a quantia mensal aproximada de R\$ 90,00 (noventa reais).

Não há registro no sistema CNIS/DATAPREV de vínculos empregatícios atuais em nome dos integrantes do núcleo familiar.

A família ainda recebe ajuda do Programa Bolsa Família.

Destaco, por oportuno, que, para o cômputo da renda familiar, devem ser considerados apenas os rendimentos estáveis, porquanto se provenientes de fontes volúveis, sujeitos a bruscas variações, não se pode inferir com certeza se tal grupo continuaria a percebê-los ou se o seu montante seria reduzido. Vale ressaltar, ainda, que os gastos pertinentes a remédios e à manutenção de uma família são permanentes, mormente se houver pessoa deficiente.

Desse modo, a ajuda financeira, advinda do programa governamental de combate à pobreza, não pode ser computada para fins de cálculo da renda *per capita*, seja pela sua instabilidade, seja por conta da orientação contida no item 16.7 da OI INSS/DIRBEN_n. 81, de 15 de janeiro de 2003 e no artigo 4º, §2º, incisos I e II do Decreto n. 6.214/2007.

Logo, a renda per capita familiar sempre foi inferior à metade do valor do salário mínimo.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

À míngua de prova de requerimento administrativo, o termo de início do benefício deve ser a citação, pois somente a partir dessa data a pretensão tomou-se formalmente conhecida e resistida. Sem reparo a r. sentença nesse ponto.

Os honorários advocatícios não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma (parcelas vencidas até a sentença) e nova redação da Súmula n. 111 do STJ.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la por falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à

imediate implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte autora é deficiente, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família, e tendo em vista a natureza alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão, por via eletrônica, à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: ALESSANDRA PEREIRA DE LIMA
Representante: MARLI TEREZINHA RIBEIRO LIMA
Benefício: ASSISTENCIAL
DIB: 23/1/2012
RMI: 1(um) salário-mínimo

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à remessa oficial, à apelação interposta pelo INSS e ao recurso adesivo da parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada. **Antecipo**, de ofício, a tutela jurídica provisória, para permitir a imediata implantação do benefício.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 10 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040123-69.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.040123-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA APARECIDA BRITO
ADVOGADO	: SP245889 RODRIGO FERRO FUZATTO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG.	: 11.00.00047-7 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o restabelecimento de auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação indevida (04.11.08) e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da prolação dessa decisão. Sem custas. Determinado o reexame necessário.

Apelação autárquica. No mérito, pugna-se pela reforma total da sentença.

Subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência

Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo pericial concluiu que a incapacidade laboral da autora é total e permanente.

Assim, em decorrência da sua incapacidade irreversível e definitiva, a autora tornou-se incapaz para o trabalho que lhe garanta subsistência.

Cumprido observar que a incapacidade diagnosticada impede o exercício da atividade habitual, ante a necessidade de esforço físico.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA:28/10/09 PÁG: 1725)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - 5ª TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DES. CONV. DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/10)

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de seguradora restaram comprovadas, eis que trabalhou registrada por período superior ao necessário.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), e legislação superveniente, a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região). Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de MARIA APARECIDA BRITO, CPF 069.409.989-11, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício, no valor de um salário mínimo ou a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA.** Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2015.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040630-30.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.040630-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : MARIA GONCALVES SANCHES SAMARRENHA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00014-3 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

O INSS apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso. Subsidiariamente, requer a nulidade da r. sentença e o retorno dos autos à Primeira Instância, para que lhe propicie regular intervenção.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Preliminarmente, deixo de declarar a nulidade arguida pelo Ministério Público Federal.

Não obstante a inexistência de intimação dele para intervir no processo em primeira instância, verifica-se que a parte autora preenche os requisitos para o gozo do benefício.

Desse modo, eventual prejuízo processual que a parte autora tenha sofrido pode ser sanado pela concessão do benefício assistencial nessa fase processual.

Assim, deixo de declarar a nulidade por falta de intervenção necessária do Ministério Público no processo, em respeito ao princípio da instrumentalidade das formas e ao artigo 249, §2º, do Código de Processo Civil.

Passo, então, ao exame do mérito.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de

falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013). A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica. Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora, que contava 64 (sessenta e quatro) anos por ocasião do ajuizamento da ação em 9/2/2010, requereu o benefício por ser deficiente.

Nos laudos médicos, os peritos judiciais constataram ser ela portadora de males que a incapacitam de forma parcial e permanente para o trabalho (fl. 50/53 e 99/102).

Impede destacar que, nos termos do artigo 462 do Código de Processo Civil, se, no curso da lide, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento, caberá ao Juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença.

Desse modo, embora os laudos médicos tenham concluído pela inexistência de incapacidade total para o trabalho, a apreciação de tal requisito restou superada, porquanto a parte autora completou 65 anos no curso da ação, em 15/9/2010, conclusão inferida de sua data de nascimento, descrita na Certidão de Casamento de fl. 14.

Quanto à hipossuficiência econômica, o estudo social revela que a parte autora reside com seu marido (fls. 21/22).

A renda familiar advém da aposentadoria recebida pelo cônjuge, no valor de um salário mínimo mensal, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

Ressalvada minha posição pessoal, curvo-me ao entendimento desta Turma para, no caso em tela, aplicar analogicamente o disposto no artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

De fato, consoante precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, o benefício de valor mínimo, seja qual for sua natureza, deve ser desconsiderado para o cômputo da renda do núcleo familiar, em homenagem aos Princípios da Igualdade e da Razoabilidade.

Confirmam-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."

(STJ - Pet 7203 / PE - Terceira Seção - rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura - DJe 11/10/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA E DA DEFICIÊNCIA POR OUTROS MEIOS QUE NÃO O CRITÉRIO DE 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO "PER CAPITA". POSSIBILIDADE. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG).

2. O benefício previdenciário de valor mínimo, recebido por pessoa acima de 65 anos, não deve ser considerado na composição

na renda familiar, conforme preconiza o art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Precedente: Pet n. 7.203/PE, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

3. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no REsp 1247868 / RS - 5ª Turma - rel. Min. Jorge Mussi - DJe 13/10/2011)

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011, a impor a reforma da r. sentença.

O benefício é devido no valor de um salário mínimo, nos termos do artigo 20 da Lei n. 8.742/93.

O **termo inicial do benefício** deve ser fixado em 15/9/2010, pois os requisitos para a concessão do benefício só foram plenamente preenchidos a partir de então.

Quanto à **correção monetária**, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Com relação aos **juros moratórios**, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser fixado no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global, e para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos de forma decrescente.

Os **honorários advocatícios** são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante às **custas processuais**, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não a exime do pagamento das custas e das despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte autora é idosa, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família, e tendo em vista a natureza alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão, por via eletrônica, à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: MARIA GONÇALVES SANCHES SAMARRENHA

Benefício: ASSISTENCIAL

DIB: 15/9/2010

RMI: 1 (um) salário mínimo

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação interposta pela parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial de prestação continuada, observada a incidência dos consectários nos termos da fundamentação desta decisão. **Antecipo**, de ofício, a tutela jurídica, para permitir a imediata implantação do benefício.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 09 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005123-61.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.005123-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : MARIA OSORIA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP259160 JOÃO THIAGO MOTA DE ALVARENGA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00051236120124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte. Em síntese, alega a parte autora o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, pois comprovada a união estável entre a autora e o *de cujus*.

Sem contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Instância e após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:[Tab] DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Quanto ao mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte.

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

Entre os dependentes do segurado encontram-se o(a) companheiro(a) (art. 16, I, da citada lei) e os filhos. A dependência econômica é presumida, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei 8213/91.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

A carência é inexigível, a teor do artigo 26, I, da já mencionada Lei n.º 8.213/91.

O segurado é a pessoa física que exerce atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social ou recolhe contribuições. É o contribuinte da relação jurídica tributária de custeio.

Em se tratando de benefício de pensão por morte, embora não exija a lei um tempo mínimo de contribuições, por outro lado, só poderá ser concedido se o falecido for reconhecido como segurado da Previdência Social.

Ou seja, os dependentes só poderão usufruir do benefício de pensão por morte se o titular/falecido era, à data do óbito, segurado da Previdência Social.

Com efeito, os dependentes não possuem direito próprio perante a Previdência Social, estando condicionados de forma indissociável ao direito do titular. Logo, caso não persista o direito deste, por consequência, inexistirá o direito daqueles.

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito, ocorrido em **25/07/2007**:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto à **qualidade de segurado** do *de cujus*, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, não se trata de matéria controvertida nos autos.

A certidão de óbito à f. 11 comprova o fato gerador, isto é, o falecimento de Altino Ferreira dos Santos.

Em relação à condição de **dependente**, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, com a redação da Lei n. 9.032/95 (g. n.):

"Art. 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

*I - o cônjuge, a **companheira**, o **companheiro** e o **filho não emancipado**, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

(...)

*§ 4º **A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."***

Em que pese a dependência presumida da companheira, consoante o art. 16, § 4º, da Lei n. 8.213/91, é preciso, antes, perquirir a existência do seu pressuposto, a união estável.

Isto é, não basta asseverar a qualidade de companheira na data do óbito; esta deve ser provada, para que possa valer a presunção mencionada.

Entendo comprovada a relação de dependência, tendo em vista a anotação constante na declaração de óbito de que o falecido vivia

maritalmente com a autora, além do fato de que o endereço apontado como domicílio do falecido é o mesmo indicado pela autora na inicial.

Ademais, há certidão de casamento religioso realizado em 3/10/1959.

A prova oral vai ao encontro das provas documentais, podendo ser considerada bastante para fins de incremento probatório.

Nesse sentido, muito embora as duas testemunhas diverjam sobre a data do óbito, são uníssonas em afirmar que a autora e o *de cujus* sempre viveram como marido e mulher, têm filhos comuns e residiam juntos na ocasião do óbito.

Entendo, assim, devido o benefício porque comprovado que a autora coabitou com o falecido, em união estável, durante vários anos até o falecimento daquele.

Cito julgados pertinentes:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...) III - Comprovada a união estável entre a companheira e o falecido através de prova material e testemunhal, demonstrando o domicílio em comum e a relação pública e duradoura, a dependência econômica é presumida, a teor do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91. IV - Por força do art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91, o benefício de pensão por morte independe de carência, bastando a comprovação de que o falecido era segurado da Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência da parte autora em relação ao de cujus, para ensejar a concessão do benefício. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora improvida."

(TRF/3ª Região, AC - 754083, processo n.º 199961020090581/SP, Sétima Turma, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJU de 31/05/2007, pg. 526)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. COMPANHEIRO. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº. 8.213/91. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TERMO INICIAL. VERBA HONORÁRIA. 1 - Comprovada a existência de relação marital entre a autora e o falecido até a data do óbito, através do conjunto probatório acostado aos autos, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios. 2 - Não há que se falar em perda da qualidade de segurado do de cujus, uma vez que ele recebeu aposentadoria por invalidez até o seu falecimento. 3- Comprovada a qualidade de segurado e demonstrada a condição de dependência, é de se conceder o benefício, nos termos do art. 201, V, da Constituição Federal e da Lei n.º 8.213/91. (...) 10 - Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela específica concedida."

(TRF/3ª Região, AC 1109019, processo n.º 200603990161936/SP, Nona Turma, v.u., Rel. Nelson Bernardes, DJU de 12/07/2007, pg. 600).

O termo inicial da pensão deve ser fixado na data do óbito (25/07/2007), nos termos do artigo 74, I, da Lei n. 8.213/91 (com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97).

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à Autoridade Administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Beneficiário: Maria Osória da Silva[Tab]

Benefício: Pensão por morte

DIB: 25/07/2007

RMI: a ser calculada pelo INSS

Diante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora para, nos termos da fundamentação desta decisão, condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, desde a data do óbito, com os consectários legais. **Antecipo, de ofício, a tutela jurídica para permitir a imediata implantação do benefício concedido.**

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013897-27.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.013897-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165931 KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JAIR SEBASTIAO VERISSIMO
ADVOGADO : SP069621 HELIO LOPES
No. ORIG. : 14.00.00186-7 1 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade. Em suas razões, a autarquia pugna pela reforma da sentença a fim de que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, diante da não comprovação da atividade rural pelo período legalmente exigido. Insurge-se no tocante ao critério de juros e correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Cumpra assinalar que a parte autora postula na inicial o deferimento de aposentadoria rural por idade, em razão do exercício do labor campesino na qualidade de trabalhadora rural.

O benefício da aposentadoria por idade, para o trabalhador rural, está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial), 48, parágrafo 1º e 143 da Lei n. 8.213 de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

Verifica-se que até julho de 2006, o trabalhador rural estava amparado pelo art. 143 da Lei 8.213/91 para requerer aposentadoria por idade mediante comprovação da atividade rural. Com a edição da medida provisória n. 312/2006, foi prorrogado por mais dois anos o prazo do art. 143 para o assalariado rural empregado.

Com a vigência da Lei n. 11.718, de 20.06.2008, a regra do artigo 143 foi prorrogada até dezembro de 2010, tanto para o empregado rural quanto para o trabalhador rural prestador de serviços eventuais.

A Lei n. 11.718 assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010.

Parágrafo Único. Aplica-se o disposto no caput ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego".

Art. 3º Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, será contado para efeito de carência:

I - até 31 de dezembro de 2010, o período comprovado de emprego, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213, de 1991;

II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego será multiplicado por três dentro do respectivo ano civil; e

III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego será multiplicado por dois, limitado a doze meses dentro do respectivo ano civil.

Ressalto que os popularmente titulados volantes, boias-frias e diaristas são qualificados como empregados, os quais estabelecem contratos de safra, empreitada ou temporários.

Do mesmo modo, o segurado especial, caracterizado como segurado obrigatório da previdência social, pelo artigo 11, inciso VII, tem direito ao benefício de aposentadoria por idade, na qualidade de trabalhador rural, nos termos dos artigos 39, inciso I, c/c 143 da Lei n. 9.213/91. Basta, pois, que se prove a efetiva prestação da atividade, nessa condição.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. DECADÊNCIA. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. MP 312/06, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.368/06 E MP 410/2007.

LIMITAÇÃO AO EMPREGADO RURAL FORMALMENTE CONTRATADO. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. 1.

Tratando-se de segurado especial enquadrado no art. 11, VII, da Lei 8.213/91, após o decurso do prazo fixado pelo regramento afeto à matéria, a pretensão deve ser analisada à luz do art. 39, I, do citado diploma legal, para fins de aposentadoria rural por idade. 2. O prazo consignado no art. 143 da lei previdenciária teve vigência até 26.07.2006. No entanto, a Medida Provisória nº. 312/06, convertida na Lei nº. 11.368/06, prorrogou o aludido prazo por mais dois anos que, posteriormente, foi novamente

prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010, pela Medida Provisória nº 410, de 28 de dezembro de 2007. 3. Não há qualquer limitação quanto ao alcance da citada prorrogação legal ser dirigida apenas aos trabalhadores rurais formalmente empregados/contratados, sendo aplicável, também, aos trabalhadores rurais sem vínculo empregatício formal, desde que comprovada a atividade rural, por início de prova material, corroborada por prova testemunhal, pelo prazo de carência exigida. Precedentes: AC 2007.01.99.058848-3/GO, Rel. Desembargador Federal Carlos Moreira Alves, Segunda Turma, e-DJF1 p.172 de 18/08/2008; AC 2008.01.99.006725-1/GO, Rel. Desembargador Federal Antônio Sávio De Oliveira Chaves, Primeira Turma, e-DJF1 p.258 de 19/08/2008; AC 2008.01.99.006793-3/GO, Rel. Juiz Federal Iran Velasco Nascimento (conv), Segunda Turma, e-DJF1 p.225 de 24/04/2008. 4. Impossibilidade da análise do mérito, nos termos do § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, ante a ausência de prova testemunhal. 5. Apelação provida, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem com regular processamento e julgamento do feito. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 200801990295276 - DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI - SEGUNDA TURMA DJF1 DATA:13/07/2009 PAGINA:239) Ademais, percebe-se que a referida Lei não teve a finalidade de extinguir o direito à percepção de aposentadoria por idade pelos rurícolas.

Nesse sentido, destaco o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO. Com o advento das Leis 9.032/95 e 9.063/95, as regras dos Arts. 39, I, e 143, ambos da LOPS, tornaram-se idênticas, sendo indiferente o fundamento à concessão do benefício, durante o lapso compreendido entre essas leis e o término do prazo previsto no Art. 143 da Lei 8.213/91. Com o decurso do mencionado prazo de 15 anos, o benefício deve ser concedido com base no Art. 39, I, da mesma lei.

2. As Leis 11.363/06 e 11.718 /08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718 /08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

4. O Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos".

(10ª Turma, AC nº 2011.03.99.019725-2, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 04.10.2011, DJ 13.10.2011).

Portanto, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, após 31.12.2010, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, durante o lapso necessário, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício não há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias. Ainda continua sendo suficiente a comprovação da faina agrária.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material da sua atividade rural consistente na certidão de casamento, certidão de nascimento e contratos registrados na CTPS.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que conhecem a parte autora sempre exercendo a faina campesina como rurícola por lapso temporal superior ao legalmente exigido.

Acresça-se que, o fato de o cônjuge ter exercido mandato eletivo de vereador (2001/2004 e 2009/2011) não descaracteriza a condição de segurado especial, haja vista o disposto no artigo 11, § 9º, inciso V, da Lei n. 8.213/91:

§ 9º Não é segurado especial o membro de grupo familiar que possuir outra fonte de rendimento, exceto se decorrente de: (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

(...)

V - exercício de mandato de vereador do Município em que desenvolve a atividade rural ou de dirigente de cooperativa rural constituída, exclusivamente, por segurados especiais, observado o disposto no § 13 do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991; (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Desse modo, entendo que o conjunto probatório é apto, possui elementos para demonstrar o exercício da atividade rural, meses anteriores à data em que completou a idade necessária para a concessão do benefício.

Faz jus, portanto, ao benefício pleiteado.

Ressalte-se, outrossim, no tocante ao administrador de fazenda, precedente da 9ª turma desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA E PESCADOR ARTESANAL. CTPS. PROVA PLENA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADES COMPROVADAS.

5 - A atividade campesina não está adstrita somente àqueles trabalhadores que lidam diretamente no preparo, cultivo e colheita dos produtos cultivados, havendo uma estrutura organizacional que cerca a atividade na lavoura, que vai desde o empregado que coordena e orienta os trabalhadores braçais até o administrador da propriedade, que não perde a característica de empregados rurais, uma vez que a atividade é desenvolvida nas áreas destinadas à exploração econômica do imóvel." (AC nº 1004150-SP, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 28/08/2006, DJU 29.09.2006, Seção 2, fls. 495 a 512).

Restou satisfeito, por isso, o requisito relativo ao período de trabalho correspondente à carência exigida por lei em período imediatamente anterior ao requerimento.

Nesse sentido, acórdão da Nona Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO ESPECIAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. EXTENSÃO À ESPOSA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. ABONO ANUAL. RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO POR QUINZE ANOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. INAPLICABILIDADE DA LIMITAÇÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. A qualificação profissional do marido, na condição de rurícola, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, às épocas dos exercícios da atividade rural, se estende à esposa, para efeitos de início de prova documental.

II. Notas fiscais de produtor rural, contratos de parceria rural, declaração cadastral de produtor rural, registro de casamento configuram início de prova material suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do art. 106 da lei 8213/91 e da jurisprudência dominante.

III. Prova testemunhal que confirma o início de prova material do efetivo exercício da atividade rural.

IV. (...)

V. O artigo 39, I, garantiu a aposentadoria por idade ao segurado especial que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

VI. O conceito de carência, para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

VII. (...)

VIII. (...)

IX. (...)

X. Remessa oficial e apelação improvidas.

(AC 200103990411906, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 07.07.2005)

Assim, a parte autora faz jus à percepção de aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, com renda mensal inicial no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da entrada do requerimento administrativo, eis que nesta data a autora já havia implementado todos os requisitos do benefício.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), e legislação superveniente, a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região). Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011). Cumpre observar que os critérios acima delineados devem ser consoantes com o decidido pelo STF nas ADIs 4.357 e 4.425, com efeitos já modulados em 25.03.2015.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação para explicitar o critério dos juros de mora e correção monetária, conforme fundamentação supra.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de correio eletrônico ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria rural por idade, em nome do segurado, com data de início - DIB - 03.02.2014, e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 461, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038018-22.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.038018-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : JOAO ANGELIN TREVELATO
ADVOGADO : SP260165 JOÃO BERTO JÚNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00021627820148260615 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de trabalho rural, sem registro em CTPS, a conversão de tempo especial em comum e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de fls. 164/165 julgou parcialmente procedente o pedido e reconheceu o trabalho exercido em regime especial nos períodos entre 06/01/1997 e 30/09/2002 e de 01/10/2002 a 19/11/2006.

Em apelação interposta às fls. 170/174, pugna a parte autora pelo reconhecimento do labor rural no período que indica, bem como pela concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Por sua vez, em razões recursais de fls. 179/187, requer a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, o reexame necessário e, no mérito, pleiteia a reforma da sentença ao fundamento de que não foi demonstrado o exercício de atividade em condições especiais com a documentação necessária.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No presente caso, por se tratar a r. sentença monocrática de provimento de natureza declaratória e não condenatória, uma vez que se restringe ao reconhecimento do exercício de atividade especial, entendo ser o caso de não conhecimento do reexame obrigatório.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

*I - **35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;** (grifei)*

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, ressalto que adoto, no tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), no qual admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome

daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmaram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem verifica-se indiscutível a ilegitimidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as

atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Ao caso dos autos.

Para comprovação do trabalho rural desempenhado, sem registro em CTPS, no lapso de maio de 1971 a dezembro de 1977, instruiu a parte autora a presente demanda com o título de eleitor de fl. 77, no qual fora qualificado como lavrador no ano de 1976.

In casu, os depoimentos colhidos às fls. 160/163 permitem o reconhecimento da condição de rurícola, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que o autor exerceu atividade nas lides campesinas, fornecendo, inclusive, detalhes sobre o local de trabalho, nome do ex-empregador e culturas desenvolvidas.

Dessa forma, entendo de rigor a averbação do tempo laborado na roça no período de 01/05/1971 a 31/12/1977, perfazendo um total de 06 anos, 08 meses e 01 dia.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 06/01/1997 a 30/09/2002 e 01/10/2002 a 19/11/2006: CTPS (fls. 18/45) - vigilante: enquadramento em razão do desempenho de atividade perigosa.

A respeito da atividade de vigia, em atenção à reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins como perigosa, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, não fazendo menção a uso de armas, considero referida atividade como especial ainda que não haja a demonstração de porte de armas de fogo.

Ademais, reputa-se perigosa tal função por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.

Ressalte-se que essa presunção de periculosidade perdura mesmo após à vigência do Decreto nº 2.172/97, independentemente do laudo técnico a partir de então exigido, consoante a orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal Justiça (6ª Turma, RESP nº 441469, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 11/02/2003, DJU 10/03/2003, p. 338).

Aliás, a despeito da necessidade de se comprovar esse trabalho especial mediante estudo técnico ou perfil profissiográfico, entendo que tal exigência não se mostra adequada aos ditames da Seguridade Social, pois, ao contrário das demais atividades profissionais expostas a agentes nocivos, o laudo pericial resulta inviável no caso dos vigias, na medida em que a avaliação do grau de periculosidade se dá no mesmo âmbito da presunção adotada pelo enquadramento no Decreto nº 53.831/64, vale dizer, somente seria possível avaliar a efetiva exposição de risco numa situação real de defesa ao patrimônio tutelado, justamente o que se procura prevenir com contratação dos profissionais da área da segurança privada.

A propósito da continuidade das circunstâncias de perigo a que exposto o segurado, bem decidiu este E. Tribunal que *"Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade*

perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial, não havendo que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional" (10ª Turma, AC nº 2007.03.99.038553-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 23/06/2009, DJF3 01/07/2009, p. 889).

Como se vê, restou demonstrado o labor especial nos lapsos de 06/01/1997 a 30/09/2002 e de 01/10/2002 a 19/11/2006. No cômputo total, somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS de fls. 18/45 e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de fls. 60/63, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, na data do requerimento administrativo (25/02/2013 - fl. 50), o autor contava com **37 anos e 22 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência referente ao ano de 2011, data em que o segurado cumpriu os requisitos mínimos à concessão do benefício, que é de 180 (cento e oitenta) contribuições e está prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (25/02/2013), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de Aposentadoria por Tempo de Contribuição deferida a JOÃO ANGELIN TREVILATO, com data de início do benefício - (DIB 25/02/2013), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar arguida, nego seguimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação do autor** para reformar a r. sentença, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Comunique-se o INSS.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem. Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041843-71.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.041843-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : VANILDA SILVA DE SOUZA
ADVOGADO : SP262095 JULIO CÉSAR DELEFRATE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN008504 ANDREA ALVES DE ALBUQUERQUE OTHON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00216-7 2 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade, tendo em vista a não comprovação do exercício de atividade rural por tempo igual ao período de carência exigido para a concessão do benefício pretendido.

Em suas razões de apelação a autora pugna pela reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que presentes os requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Cumpra assinalar que a parte autora postula na inicial o deferimento de aposentadoria rural por idade, em razão do exercício do labor campesino na qualidade de trabalhadora rural.

O benefício da aposentadoria por idade, para o trabalhador rural, está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial), 48, parágrafo 1º e 143 da Lei n. 8.213 de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

Verifica-se que até julho de 2006, o trabalhador rural estava amparado pelo art. 143 da Lei 8.213/91 para requerer aposentadoria por idade mediante comprovação da atividade rural. Com a edição da medida provisória n. 312/2006, foi prorrogado por mais dois anos o prazo do art. 143 para o assalariado rural empregado.

Com a vigência da Lei n. 11.718, de 20.06.2008, a regra do artigo 143 foi prorrogada até dezembro de 2010, tanto para o empregado rural quanto para o trabalhador rural prestador de serviços eventuais.

A Lei n. 11.718 assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010.

Parágrafo Único. Aplica-se o disposto no caput ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego".

Art. 3º Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, será contado para efeito de carência:

I - até 31 de dezembro de 2010, o período comprovado de emprego, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213, de 1991;

II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego será multiplicado por três dentro do respectivo ano civil; e

III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego será multiplicado por dois, limitado a doze meses dentro do respectivo ano civil.

Ressalto que os popularmente titulados volantes, boias-frias e diaristas são qualificados como empregados, os quais estabelecem contratos de safra, empreitada ou temporários.

Do mesmo modo, o segurado especial, caracterizado como segurado obrigatório da previdência social, pelo artigo 11, inciso VII, tem direito ao benefício de aposentadoria por idade, na qualidade de trabalhador rural, nos termos dos artigos 39, inciso I, c/c 143 da Lei n. 9.213/91. Basta, pois, que se prove a efetiva prestação da atividade, nessa condição.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. DECADÊNCIA. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. MP 312/06, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.368/06 E MP 410/2007.

LIMITAÇÃO AO EMPREGADO RURAL FORMALMENTE CONTRATADO. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. 1.

Tratando-se de segurado especial enquadrado no art. 11, VII, da Lei 8.213/91, após o decurso do prazo fixado pelo regramento

afeto à matéria, a pretensão deve ser analisada à luz do art. 39, I, do citado diploma legal, para fins de aposentadoria rural por

idade. 2. O prazo consignado no art. 143 da lei previdenciária teve vigência até 26.07.2006. No entanto, a Medida Provisória nº

312/06, convertida na Lei nº. 11.368/06, prorrogou o aludido prazo por mais dois anos que, posteriormente, foi novamente

prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010, pela Medida Provisória nº 410, de 28 de dezembro de 2007. 3. Não há qualquer

limitação quanto ao alcance da citada prorrogação legal ser dirigida apenas aos trabalhadores rurais formalmente

empregados/contratados, sendo aplicável, também, aos trabalhadores rurais sem vínculo empregatício formal, desde que

comprovada a atividade rural, por início de prova material, corroborada por prova testemunhal, pelo prazo de carência exigida.

Precedentes: AC 2007.01.99.058848-3/GO, Rel. Desembargador Federal Carlos Moreira Alves, Segunda Turma, e-DJF1 p.172

de 18/08/2008; AC 2008.01.99.006725-1/GO, Rel. Desembargador Federal Antônio Sávio De Oliveira Chaves, Primeira

Turma, e-DJF1 p.258 de 19/08/2008; AC 2008.01.99.006793-3/GO, Rel. Juiz Federal Iran Velasco Nascimento (conv), Segunda

Turma, e-DJF1 p.225 de 24/04/2008. 4. Impossibilidade da análise do mérito, nos termos do § 3º do art. 515 do Código de

Processo Civil, ante a ausência de prova testemunhal. 5. Apelação provida, para anular a sentença, determinando o retorno dos

autos ao Juízo de origem com regular processamento e julgamento do feito. (AC - APELAÇÃO CIVEL - 200801990295276 -

DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI - SEGUNDA TURMA DJF1 DATA:13/07/2009 PAGINA:239)

Ademais, percebe-se que a referida Lei não teve a finalidade de extinguir o direito à percepção de aposentadoria por idade pelos rurícolas.

Nesse sentido, destaco o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

Com o advento das Leis 9.032/95 e 9.063/95, as regras dos Arts. 39, I, e 143, ambos da LOPS, tornaram-se idênticas, sendo

indiferente o fundamento à concessão do benefício, durante o lapso compreendido entre essas leis e o término do prazo previsto

no Art. 143 da Lei 8.213/91. Com o decurso do mencionado prazo de 15 anos, o benefício deve ser concedido com base no Art.

39, I, da mesma lei.

2. As Leis 11.363/06 e 11.718 /08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e

autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da

carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por

empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718 /08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

4. O Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela

repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a

decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos".

(10ª Turma, AC nº 2011.03.99.019725-2, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 04.10.2011, DJ 13.10.2011).

Portanto, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, após 31.12.2010, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, durante o lapso necessário, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício não há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias. Ainda continua sendo suficiente a comprovação da faina agrária.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material da atividade consubstanciado nas certidões de nascimento dos filhos.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, p. 25/10/2004, p. 385) consagrou o entendimento de que o início de prova material do exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro, por extensão.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que conhecem a parte autora sempre exercendo a faina campesina, por lapso temporal superior ao legalmente exigido.

Desse modo, entendo que o conjunto probatório é apto, possui elementos para demonstrar o exercício da atividade rural, meses anteriores à data em que completou a idade necessária para a concessão do benefício. Faz jus, portanto, ao benefício pleiteado. Restou satisfeito, por isso, o requisito relativo ao período de trabalho correspondente à carência exigida por lei em período imediatamente anterior ao requerimento.

Nesse sentido, acórdão da Nona Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO ESPECIAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. EXTENSÃO À ESPOSA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. ABONO ANUAL. RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO POR QUINZE ANOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. INAPLICABILIDADE DA LIMITAÇÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. A qualificação profissional do marido, na condição de rurícola, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, às épocas dos exercícios da atividade rural, se estende à esposa, para efeitos de início de prova documental.

II. Notas fiscais de produtor rural, contratos de parceria rural, declaração cadastral de produtor rural, registro de casamento configuram início de prova material suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do art. 106 da lei 8213/91 e da jurisprudência dominante.

III. Prova testemunhal que confirma o início de prova material do efetivo exercício da atividade rural.

IV. (...)

V. O artigo 39, I, garantiu a aposentadoria por idade ao segurado especial que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

VI. O conceito de carência, para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

VII. (...)

VIII. (...)

IX. (...)

X. Remessa oficial e apelação improvidas.

(AC 200103990411906, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 07.07.2005)

Assim, a parte autora faz jus à percepção de aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, com renda mensal inicial no valor de um salário mínimo.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), e legislação superveniente, a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região). Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011). Cumpre observar que os critérios acima delineados devem ser consoantes com o decidido pelo STF nas ADIs 4.357 e 4.425, com efeitos já modulados em 25.03.2015.

A data de início do benefício deve ser a do requerimento administrativo, sendo esse o entendimento predominante do Superior Tribunal de Justiça (AGA 200802299030, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJE DATA: 15/03/2010). Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de correio eletrônico ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria rural por idade, em nome do segurado, com data de início - DIB - 25.06.2014 e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 461, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004675-47.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.004675-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALMIR RUFINO PEREIRA
ADVOGADO : SP183583 MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00046754720094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

VALMIR RUFINO PEREIRA ajuizou ação, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual objetiva o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 13/12/1977 a 09/06/1981 (ajudante geral), de 01/12/1981 a 30/03/1988 (jiggerista) e de 01/06/1988 a 12/06/1998 (calandrista) e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou, alternativamente, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A inicial juntou documentos (fls. 19/141).

O INSS contestou, pugnando pela total improcedência do pedido (fls.155/173).

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos especiais de 13/12/1977 a 09/06/1981, de 01/12/1981 a 30/03/1988 e de 01/06/1988 a 12/06/1988 e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial, a contar do requerimento administrativo. Condenou a autarquia nos consectários. Antecipou a tutela.

A sentença, proferida em 18/01/2012, foi submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, sustentando a não comprovação da efetiva exposição habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente. Requer, subsidiariamente, a fixação dos juros de mora e correção monetária nos termos da Lei 11.960/09 e a redução da verba honorária.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Primeiramente, não conheço de parte do pedido inicial uma vez que o período de 01/06/1988 a 05/03/1997 foi reconhecido como especial pela parte ré, conforme se verifica dos documentos de fls. 113 e 122/124.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o

princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008)

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido. (AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

No REsp 1398260 (Rel. Min. Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (j. 14.05.2014).

Quanto ao EPC ou EPI - equipamento de proteção coletiva ou equipamento de proteção individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI - equipamento de proteção individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições

especiais. Não importa se o EPI - equipamento de proteção individual utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalecia o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual não descaracteriza a atividade especial. Confira-se, a respeito, REsp 200500142380, publicado no DJ de 10/04/2006.

Também nesse sentido a súmula 9 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335, com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos, a saber:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial:

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Passo à análise dos períodos controversos.

O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudiquem a saúde e a integridade física do(a) empregado(a).

O registro da profissão na CTPS, por si só, não comprova o enquadramento da atividade como especial, exigindo-se a apresentação de documentação complementar ratificando o teor das informações constantes da carteira profissional.

Neste sentido, esta Corte regional já se manifestou:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. MOTORISTA. ATIVIDADE ESPECIAL. NECESSIDADE DE FORMULÁRIO E LAUDO TÉCNICO. ARTS. 48 E 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.

...

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.

- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.

- Com relação ao tempo de serviço especial, a simples menção da atividade de motorista, em CTPS, é insuficiente para ser considerada especial. Imprescindível o fornecimento de formulários SB 40/DSS 8030 e laudos técnicos, de acordo com a legislação da época da prestação do serviço, como meios de prova para o reconhecimento das condições especiais no exercício da função de motorista. Os Decretos 53.831/64, item 2.4.4 e 83.080/79, item 2.4.2 exigem a condução de caminhão e o transporte de cargas.

...

(JUIZA THEREZINHA CAZERTA AC - APELAÇÃO CÍVEL -1219675 Processo nº 2001.60.00.003450-5/MS TRF300140486 OITAVA TURMA Data Julgamento 17/12/2007 Data Publicação DJU DATA:06/02/2008 PÁGINA: 693)

A comprovação da natureza especial das atividades é feita por meio de formulário específico e laudo técnico da empresa, firmado por profissional especializado Médico do Trabalho ou Engenheiro de Segurança do Trabalho, não caracterizado cerceamento de defesa, uma vez que é ônus do autor a apresentação de tais documentos.

O formulário de fls. 68, conjugado com o laudo técnico pericial de fls. 74/90, indica a atividade do autor como "ajudante geral" (de 13/12/1977 a 09/06/1981) e como "jiggerista" (de 01/12/1981 na 30/03/1988).

O citado formulário cita a exposição aos seguintes agentes químicos: soda caustica, ácidos sulfúricos, acético oxálico, cloro, corantes,
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 2525/2954

anilinas, água oxigenada, hipoclorito de sódio, além da exposição do autor ao agente agressivo ruído entre 81 a 86 decibéis.

Inviável o reconhecimento das condições especiais de trabalho nos períodos ora analisados.

A uma, porque o laudo técnico de fls. 74/90 não traz qualquer menção à suposta exposição quanto aos agentes químicos mencionados (fls.68); a duas, porque o citado laudo técnico indica que a parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente ao agente agressivo ruído em níveis abaixo do tolerável pela legislação de regência (78 decibéis/fls.81).

Além disso, a exposição ao agente "calor" ficou abaixo do tolerável pela legislação de regência, conforme se verifica da conclusão de fls.90.

Por tais motivos, as funções exercidas nos intervalos entre 13/12/1977 a 09/06/1981 e 01/12/1981 a 30/03/1988 não podem ser reconhecidas como especiais.

O período de 06/03/1997 a 27/03/1998 (data do laudo pericial/fls.105) deve ser reconhecido como especial, uma vez que restou comprovado que o autor, na função de "calandrista", esteve exposto ao agente agressivo calor a níveis acima aos determinados pela lei de regência, conforme se verifica da conclusão de fls. 105.

Por fim, não há qualquer documentação juntada aos autos que comprove que o autor esteve exposto aos citados agentes no período de 28/03/1998 (dia seguinte à elaboração do laudo pericial) até 12/06/2008 (data do requerimento administrativo).

Assim, conforme tabela que faz parte integrante desta decisão, tem a parte autora, até a data do requerimento administrativo, 09 (nove) anos, 09 (nove) meses e 27 (vinte e sete) dias, tempo insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Com relação ao pedido alternativo de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, faz jus a parte autora ao benefício uma vez que o requerente possui, até a data do requerimento administrativo, 35 (trinta e cinco) anos, 05 (cinco) meses e 11 (onze) dias de tempo de serviço, suficientes para a concessão da aposentadoria, conforme tabela que ora se junta.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas (Súmula 111 do STJ), em vista do disposto no art. 20 do CPC.

NÃO CONHEÇO de parte da apelação e, na parte conhecida, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO, bem como à remessa oficial e, em consequência, excludo do cômputo de tempo de serviço especial os períodos de 13/12/1977 a 09/06/1981, de 01/12/1981 a 30/03/1988 e de 28/03/1998 a 12/06/2008 considerando-os, assim, como períodos comuns restando indeferido o pedido de aposentadoria especial. Em consequência, pelos motivos expostos na fundamentação, condeno a parte ré a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor da parte autora, a contar do requerimento administrativo, com observância da prescrição quinquenal. Fixo a correção monetária das parcelas vencidas na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Fixo os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, oportunidade em que deverá ser revogada a antecipação de tutela concedida pelo juízo de primeiro grau (aposentadoria especial). Oficie-se a autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa.

Caso o segurado(a), nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado: VALMIR RUFINO PEREIRA

CPF: 128.877.558-03

DIB: 12/06/2008 (data do requerimento administrativo/fls.29)

Int.

São Paulo, 09 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028755-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028755-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183089 FERNANDO FREZZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO BATISTA BUENO
ADVOGADO : SP214706 BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP
No. ORIG. : 10.00.00005-7 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Extrato : Ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez - Condição de segurado especial improcedida - Regime de economia familiar indemonstrado - Autor havia arrendado a área - Improcedência ao pedido - Provimento à apelação do INSS e à remessa oficial

Cuida-se de apelação e de remessa oficial, em ação ordinária, ajuizada por João Batista Bueno em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, colimando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença, fls. 128/131, julgou procedente o pedido, asseverando estar comprovada a qualidade de segurado especial, em regime de economia familiar, sendo que a contratação eventual de mão-de-obra não afasta tal condição, tendo a perícia constatado a existência de incapacidade total e permanente, assim devida aposentadoria por invalidez desde 17/11/2008. Atualização na forma do Provimento 26, COGE e juros de 1% a.m. incidindo, após a Lei 11.960/2009, o art. 1º-F, Lei 9.494/97. Sujeitou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% do valor da condenação, observada a Súmula 111, STJ. Antecipou os efeitos da tutela.

Apelou o INSS, fls. 136/143, alegando, em síntese, que o apelado utilizava mão-de-obra na propriedade rural, portanto descaracterizado o regime de economia familiar, bem assim comprovado arrendava o imóvel, portanto não laborava como rurícola, assim não possui a condição de segurado especial.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 151/153, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Ao início, para deferimento de benefício previdenciário, previamente à análise das condições do benefício almejado, mister se põe a apuração de cumprimento de carência - quando exigida - tanto quanto se o interessado é filiado junto ao RGPS, situação esta última que a conceber qualidade de segurado, possibilitando à pessoa vislumbrar a obtenção de alguma verba, além de, por óbvio, se atendidos aos demais requisitos intrínsecos do benefício postulado.

Nesta senda, o laudo pericial, realizado em 05/10/2010, fls. 69, constatou que o recorrido possui insuficiência renal crônica, estando inapto total e definitivamente ao labor desde 17/11/2008, fls. 74.

No que compete à qualidade de segurado especial, a originária redação do inciso VII, do art. 11, da Lei 8.213/91 dispunha: *VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo. (O garimpeiro está excluído por força da Lei nº 8.398, de 7.1.92, que alterou a redação do inciso VII do art. 12 da Lei nº 8.212 de 24.7.91).*

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

De sua face, a partir da edição da Lei 11.718/2008, passou o inciso VII a trazer limitação do terreno laborado, mantendo-se o conceito de economia familiar, exercido por este núcleo e sem a utilização de empregados permanentes:

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de: (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade: (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais; (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

Destaque-se, então, que a norma permite a utilização de empregados eventuais, tal como descortinado aos autos, consoante a prova testemunhal, não provando o INSS que o autor mantinha trabalhadores permanentes na propriedade.

Por sua vez, em oitiva realizada em 14/09/2011, declarou o autor, fls. 113: "Sempre morei em sítios. Inicialmente o sítio era de propriedade de meu pai. Atualmente sou proprietário num sítio de 7 alqueires, aproximadamente. Cultivava feijão e milho no sítio. Atualmente o sítio está arrendado porque nem eu e nem minha irmã podemos explorar a terra. Nunca morei na cidade. Apenas atualmente acerca de um ano restou residindo na cidade em razão de minha doença. Atualmente tenho 6 cabeças de gado no local. Há 20 cabeças aproximadamente, contando com gado da minha família. Nunca arrendei sítios para minha exploração. Na época da colheita cheguei a contratar 2 pessoas para me ajudar, esporadicamente. Tenho um pequeno trator velho no local. Em reperguntas, disse: "O sítio de minha propriedade chama-se Palmital. Inicialmente o sítio Palmital tinha 83 hectares, todos pertencentes ao meu pai. O sítio foi inventariado para 5 herdeiros. Eu e mais 4 irmãos. A minha parte da herança está unida à parte da minha irmã. Quando o sítio pertencia a meu pai e não havia sido dividido, apenas trabalhadores esporádicos trabalhavam no local. Eles não moravam no sítio. Eram um ou dois empregados esporádicos. Trabalhava apenas com minha família. O sítio começou a ser dividido no ano de 2005 com a morte de meu pai. A parte da minha irmã foi posteriormente inventariada e vendida. Não éramos proprietários de outros sítios. Não éramos arrendatários de outros sítios. Não sou proprietário de outras áreas além da já mencionada, 8,2 alqueires. Não havia intermediários na contratação dos empregados temporários. A área arrendada está servindo para cultivo de soja, que ocorreu por um ano e para milho cola (sic). A área rende em média de R\$ 8.000,00 a R\$ 10.000,00 por ano. Esse valor é dividido para mim e para minha irmã. Esse valor é proveniente apenas do arrendamento. Além do arrendamento, não ganha nada. Não recebo pagamentos mensais, apenas anuais. No local quando da exploração de meu pai já houve a plantação de algodão, milho, feijão, plantação de cereais. Além disso, houve também exploração pecuária de pouquíssimos gados."

A testemunha João Carlos Dognani declinou, fls. 114/115: "Conheço o autor há 47 anos. Já trabalhei no sítio Palmital como diarista para realizar serviços de tratorista. O trator era de minha propriedade. Atualmente há trator na propriedade do sítio Palmital. Um trator. Não sei dizer se outras pessoas trabalhavam no sítio Palmital. Acho que a propriedade do pai do autor tinha 40 alqueires. A área foi dividida em 5 e passou a pertencer 8 alqueires para cada irmão. O autor é proprietário de 8 alqueires. O autor explorava milho, feijão. Atualmente o local é um pasto. Na época da colheita 2 ou 3 pessoas ajudavam o autor no sítio. As irmãs do autor trabalhavam no local. O sítio atualmente está dividido por cercas. É possível visualizar que os 40 alqueires foram divididos. O autor arrendou a área. Não sei dizer quanto o autor ganha com o arrendamento da área. O autor sempre morou no sítio. Faz 4 ou 5 meses que o autor mora na cidade. O trator de propriedade do autor é pequeno, da marca Walmet e está muito usado. Em reperguntas, disse: "Antes do falecimento do pai do autor cada filho já trabalhava na sua própria lavoura. Apenas o pasto era comum. O autor plantava cerca de 4 ou 5 alqueires. Não sei dizer quantos dias havia pessoas ajudando no período da colheita. Eu trabalhava um ou dois dias no local. Faz 3 ou 4 anos que o autor não pode trabalhar". Em novas indagações salientou: "A área que cada filho do pai do autor explorava no sítio Palmital não era dividida por cercas. A área foi dividida em 5 partes depois do falecimento do pai do autor. Quando foi contratado pelo pai do autor a área era comum e eu trabalhava nela como um todo. Quando fui trabalhava apenas o autor e sua família trabalhavam no local. Trabalhei no local para preparação da terra, como diarista, de 2 ou 3 anos. Era o próprio pai do autor que me contratava. O autor não é proprietário de outras áreas. Atualmente a área está sendo destinada ao plantio de soja, milho, além de pasto para gado. Não sei dizer o nome do arrendador".

O depoente Mário Casadei testemunhou, fls. 115/116: "Conheço o autor há vários anos. Durante 4 ou 5 anos arrendei 3 alqueires de sua propriedade no sítio Palmital. A área arrendada era para o plantio de feijão e milho. Eu pagava para o autor 12% do lucro, que gerava em torno de R\$ 1.000,00 por alqueire. O pagamento era anual. O restante dos 8 alqueires pertencente ao autor, ou seja 5 alqueires, era explorado pelo autor. Havia pasto e o cultivo de feijão e milho. Por ano o autor contratava por 1 ou 2 dias cerca de 10 pessoas para ajudá-lo na colheita do milho e do feijão. À época a área constituía em um corpo inteiro com a soma das áreas pertencentes às irmãs do autor. Faz 3 ou 4 anos que os 8 alqueires pertencentes ao autor estão divididos por cerca. Nunca fui contratado pelo autor para trabalhar na área. O autor não é proprietário de outros sítios. O sítio está arrendado para terceira pessoa. Não sei dizer o valor do arrendamento. O trator existente no local é da família do autor. É um trator velho, usado. Em reperguntas, disse: O autor plantava 3 alqueires e mantinha pasto nos outros dois restantes. O próprio autor era quem contratava os diaristas para trabalhar em seu sítio. Faz 4 anos que eu parei de plantar no sítio do autor. Eu já freqüentava o sítio Palmital antes de arrendá-lo. Nunca presenciei trabalhadores no sítio fora do período de colheita além da família do autor."

Neste diapasão, extrai-se teria havido divisão de terras no ano 2005, após o falecimento do pai do autor, sendo que até 2007 era

arrendada parte do imóvel, quando a testemunha João Carlos informou que o apelado não laborava há 3 ou 4 anos, o que remonta a 2007/2008, afigurando-se incontroverso dos autos que a área, seja parcial ou totalmente, era arrendada a terceiros, vivendo João Batista desta renda.

De seu giro, João Carlos ora disse não saber se outras pessoas trabalhavam no local, ora disse que 2 ou 3 pessoas auxiliavam na colheita, quando Mário disse que 10 pessoas ajudavam na colheita, portanto há significativa divergência entre tais fatos.

Por sua face, os documentos de fls. 22/23, do ano 2008 (declaração de ITR, propriedade com 83,1 ha, superando quatro módulos fiscais para o Município de Taquarituba, cuja unidade é 20 ha, Instrução Especial INCRA nº 20, de 28/05/1980), fls. 19/20 (notas fiscais dos anos 2007 e 2008 com a denominação Fazenda Palmital, não sítio Palmital) e fls. 16 (certidão do cartório de 2009), evidenciam que a gleba, formalmente, não havia sido dividida, o que pode ter ocorrido em dezembro/2008, fls. 16, R 10.104.

Aliás, a fls. 12/13 o INSS já havia negado ao autor homologação de período rural, tendo-se em vista se tratar de propriedade com média produtividade, isso em outubro/2008.

Ou seja, para os autos severa dúvida sobre o agitado trabalho em regime de economia familiar, vênias todas, bem como preponderante o fato de o autor viver dos lucros dos arrendamentos, denotando tal cenário não se enquadrar na condição de segurado especial:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO RURAL. DESPROVIMENTO.

1. Não restou firmemente demonstrado que a autora voltou ao trabalho rural, tampouco que deixou de contribuir em razão de doença ou incapacidade, não havendo elementos nos autos que permitam aferir incapacitação à data da cessação do labor.

2. À data da propositura não mais mantinha a qualidade de segurada rural; deixando-se de analisar a capacidade laborativa, uma vez que o resultado não alteraria a improcedência do pedido.

3. Recurso desprovido."

(AC 00309583220144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/07/2015)

"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I- A parte autora não manteve a qualidade de segurado, requisito necessário para a concessão do benefício (art. 15, da Lei nº 8.213/91).

..."

(AC 00385385020134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - PERÍODO RURAL - CONDIÇÃO DE SEGURADO ESPECIAL NÃO RECONHECIDA. PERÍODO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INSUFICIENTES PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

I. A comprovação do tempo de serviço rural depende da apresentação de prova documental contemporânea aos fatos, cumulada com ratificação por prova oral idônea.

II. Embora as testemunhas corroborem a atividade rural, os depoimentos são contraditórios, pois foram apresentadas diferentes versões sobre a dimensão das propriedades pertencentes à família do autor e não foi acostado qualquer documento relativo aos supostos imóveis rurícolas.

III. O pai do autor, até 1980, era proprietário de quatro imóveis rurais, totalizando aproximadamente 200 (duzentos) alqueires, e contando com vários empregados.

IV. No período compreendido entre 13.09.1958 a 30.09.1979, o pai do autor se enquadrava como Produtor Rural, uma vez que possuía imóveis rurais com metragem total superior àquela determinada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei 8.212/91, descaracterizando a alegada condição de segurado especial.

V. Considerando os recolhimentos previdenciários efetuados de 01.10.1979 a 15.12.1998, perfaz o autor um total de 19 (dezenove) anos, 2 (dois) meses e 15 (quinze) dias de trabalho, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

VI. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS providas.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0003255-78.2004.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 21/06/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2010 PÁGINA: 1144)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. SEGURADA ESPECIAL. MARIDO GRANDE PRODUTOR RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO.

I. A grande produção de grãos, demonstrada pelas notas de produtor rural, e a vasta extensão das várias propriedades nas quais o marido da autora trabalhou como arrendatário descaracteriza o regime de economia familiar, no qual o trabalho é exercido pelos membros da família, em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes,

considerado como indispensável à própria subsistência.

II. Agravo legal desprovido."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0009787-29.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 12/04/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2010 PÁGINA: 2180)

Assim, indevida a concessão de benefício previdenciário.

Por conseguinte, em âmbito de prequestionamento, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado polo (artigo 93, IX, CF).

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, na forma aqui estatuída, sujeitando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor dado à causa, com monetária atualização até o seu efetivo desembolso, condicionada a execução da rubrica para quando o quadro de fortuna da parte vencida vier de mudar a melhor, nos termos e no tempo firmados pela Lei 1.060/50, por este motivo ausentes custas, fls. 28.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

À Subsecretaria, de pronto, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se ofício ao INSS, instruído com os documentos necessários do polo autor, a fim de que se adotem as providências cabíveis à suspensão do benefício implantado, ante a antecipação de tutela deferida, neste ato cassada. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, acaso segura e eficaz a medida.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022165-07.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022165-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: VANITO DE PAULA SILVA
ADVOGADO	: SP289419 TATIANE DE MELO FERNANDES
No. ORIG.	: 00037019220128260213 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Extrato : Ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez - Juntada de documento novo sem o essencial contraditório, art. 398, CPC - Ocorrência de prejuízo à parte, entretanto devolvido em apelação todo o "meritum causae", aplicando-se à espécie o art. 515, CPC - Trabalhador recebeu auxílio-doença de 2009 a 2012 amparado por decisão judicial, posteriormente cassada, com trânsito em julgado, por ausência de qualidade de segurado - Ajuizamento desta ação em decorrência da cessação do benefício então percebido - Descabimento do cômputo do período em que recebeu aquele benefício viciado, para fins de manutenção de vinculação com o RGPS - Qualidade de segurado impresente - Improcedência ao pedido - Provimento à apelação do INSS e à remessa oficial

Cuida-se de apelação e de remessa oficial, em ação ordinária, ajuizada por Vanito de Paula da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, colimando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença, fls. 99/101, julgou procedente o pedido, asseverando que o autor recebeu auxílio-doença de 10/12/2007 a 19/04/2012, quando v. acórdão proferido pelo C. TRF-3, fls. 92, julgou indevida a concessão (falta de qualidade de segurado). Considerou, então, que a qualidade de segurada restou mantida durante o período de recebimento da verba, art. 15, Lei de Benefícios. Consignou que a perícia concluiu pela existência de incapacidade total e definitiva, assim devida a aposentadoria por invalidez, a partir de 27/09/2012. Atualização na forma do art. 1º-F, Lei 9.494/97. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111, STJ. Antecipou os efeitos da tutela.

Apelou o INSS, fls. 109/118, alegando, em síntese, não foi intimado para se manifestar sobre documentação juntada em réplica, assim presente nulidade julgadora, art. 398, CPC. Aduz que o C. TRF considerou indevida a concessão de auxílio-doença, por ausência de qualidade de segurado, assim não tem o recorrido direito a benefício.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 144/153, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Inicialmente, com razão o polo apelante ao argumentar ocorrência de vício na r. sentença, pois o E. Juízo *a quo*, após a manifestação privada de fls. 84 e seguintes, juntando documentos, deveria ter aberto prazo para intervenção autárquica, mas não o fez, utilizando tais elementos para o reconhecimento da presença da qualidade de segurado.

Neste contexto, o C. STJ reconhece que a existência de prejuízo à parte, se não intimada para se manifestar sobre documento juntado, acarreta nulidade no processo:

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL, EMSEDE DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. JUNTADA DE PEÇA IRRELEVANTE PARA O DESLINDE DA CAUSA. DESNECESSIDADE DE ABERTURA DE VISTA À PARTE ADVERSA. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE RETIRADA DOS AUTOS. POSSIBILIDADE, CASO EXISTA CIRCUNSTÂNCIA RELEVANTE, CONSOANTE DISPOSTO NO ART. 7º DA LEI N. 8.906/94. INTERPRETAÇÃO CONTRATUAL E REEXAME DE PROVAS, EM RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO.

1. Consoante a iterativa jurisprudência do STJ, a juntada de peça tida por irrelevante ao julgamento, da qual não foi dada vista ao lado adverso, não afronta o art. 398 do CPC.

..."

(AgRg no REsp 1321530/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 03/02/2014)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA INICIAL. JUNTADA DE DOCUMENTOS. ART. 398 DO CPC. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE ADVERSA. DOCUMENTOS QUE NÃO FORAM LEVADOS EM CONTA PARA O RECEBIMENTO DA AÇÃO. NULIDADE. PREJUÍZO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE ASSENTA A LEGITIMIDADE PASSIVA DO RÉU. JUÍZO DE COGNIÇÃO INAUGURAL DA PETIÇÃO INICIAL. ASSOCIAÇÃO COM O MÉRITO DA CAUSA. REVISÃO EMSEDE ESPECIAL. INVIABILIDADE. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A decretação da nulidade por ausência de intimação da parte adversa sobre documentos juntados (CPC, art. 398) não se opera de forma automática. Esse juízo, em verdade, sempre será refém do contexto da causa e, sobretudo, da ocorrência de demonstrado prejuízo à parte contrária.

2. "É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não há falar em violação ao art. 398 do CPC quando a parte não houver sido intimada para se pronunciar sobre documento novo acostado aos autos, se este for desinfluyente para o julgamento da controvérsia, não acarretando prejuízo para os litigantes" (REsp 438.188/MG, Quinta Turma, da minha relatoria, DJ 11/12/06). No mesmo sentido: EREsp 1.121.718/SP, Corte Especial, da minha relatoria, DJe 1º/8/12.

..."

(AgRg no AREsp 111.000/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/12/2013, DJe 12/12/2013)

Entretanto, o INSS desenvolveu tese meritória no recurso, portanto o vício processual resta ultrapassado, incidindo, outrossim, o art. 515, CPC, à espécie, cenário também cancelado pelo C. STJ:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO SANADA. SEGUNDOS DECLARATÓRIOS. INTERRUÇÃO DO PRAZO RECURSAL. EFEITOS INFRINGENTES. ERRO DE PREMISSA. POSSIBILIDADE. PUBLICAÇÃO DE SENTENÇA DURANTE SUSPENSÃO DO PROCESSO. PRODUÇÃO DE EFEITOS SOMENTE APÓS O TÉRMINO DA SUSPENSÃO. APELAÇÃO TEMPESTIVA. VIOLAÇÃO AO § 3º DO ART. 515 DO CPC. INOCORRÊNCIA. TERMO DE REDUÇÃO DE PENHORA. AUSÊNCIA DE ASSINATURA. VÍCIO SANÁVEL. AFASTADA NULIDADE DO PROCESSO. DETERMINAÇÃO DE NOVA AVALIAÇÃO. PRECLUSÃO.

...

4. Não viola o § 3º do art. 515 do CPC o julgamento do mérito da demanda pelo Tribunal, estando a causa madura e anulada a sentença meritória por error in procedendo, sobretudo quando a parte, na apelação, tenha também se insurgido contra questão de mérito, devolvendo-a ao Tribunal.

..."

(EDcl no REsp 1236276/MG, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014)

Superado, pois, dito óbice, desce-se à apreciação dos demais pontos digladiados.

apuração de cumprimento de carência - quando exigida - tanto quanto se o interessado é filiado junto ao RGPS, situação esta última que a conceber qualidade de segurado, possibilitando ao indivíduo vislumbrar a obtenção de alguma verba, além de, por óbvio, se atendidos aos demais requisitos intrínsecos do benefício postulado.

Nesta senda, mais uma vez com toda a razão o INSS, pois a r. sentença, para reconhecimento da condição de segurado, pautou-se em situação não mais existente no mundo jurídico, invalidada.

Com efeito, nos autos 0000543-42.2009.403.9999, julgados por esta C. Corte e transitado em julgado em 19.04.2012, fls. 94, restou reconhecido que o benefício de auxílio-doença era indevido, tendo-se em vista que o particular não ostentava qualidade de segurado, nestes termos:

"No caso em tela, a qualidade de segurado do Autor não restou demonstrada. O requerente esteve filiado à Previdência Social como empregado até 11/08/1997, conforme se verifica nos contratos de trabalho anotados em sua CTPS (fls. 12/38). Nos termos do inciso II, e § 1º, do artigo 15, da Lei 8.213/91, o Autor manteve sua qualidade de segurado até 16/09/1999. O autor informou à perícia realizada em 10 de dezembro de 2010 que era motorista de caminhão e atuava no mercado informal há mais de 10 anos, bem como que a sua remuneração é feita com base nas viagens e entregas realizadas. Conclui-se, portanto, que após a extinção do vínculo empregatício em 11/08/1997, o autor passou a desenvolver atividade remunerada como motorista de caminhão. Contudo, não formalizou sua inscrição como contribuinte individual junto ao Regime Geral de Previdência Social."

Cumprir registrar que o mesmo cenário laboral se encontra presente aos autos, quando coligida CTPS com derradeiro vínculo em 1997, fls. 17, o que somente confirma que há muito Vanito deixou de ser segurado da Previdência Social, não tendo vertido qualquer contribuição posterior, conforme o CNIS, fls. 80/81.

Ora, se o autor não fazia jus ao auxílio-doença, evidente que o período em que recebeu indevidamente a verba, por determinação judicial, não possa ser considerado para fins de manutenção da qualidade de segurado, nos moldes do art. 15, I e II, Lei 8.213/91.

Em outras palavras, aquele recebimento de auxílio-doença ocorreu de maneira viciada, assim não produz efeitos, para fins de vinculação ao RGPS.

É dizer, se se considerar que naquele lapso o particular estava inserto no RGPS, via reflexa estar-se-á modificando os efeitos da *res judicata* daquele provimento jurisdicional, porque se conceberia licitude a um benefício que, como visto, não poderia ter sido deferido ao trabalhador, que deixou de contribuir à Previdência Social há anos e, mesmo assim, buscou amparo quando acometido por moléstia, situação ilegítima.

Aliás, note-se que o único arrimo do autor para pleitear a concessão da aposentadoria por invalidez a ser a cessação do auxílio-doença então em gozo, fls. 02, último parágrafo, decorrente do v. acórdão lavrado por esta C. Corte; se houve cassação do comando judicial, não existe qualquer direito a albergar o demandante.

Portanto, diante de flagrante ausência da qualidade de segurado, reconhecida em processo judicial transitado em julgado, não se aproveita o tempo de percepção daquele benefício cessado, para fins de manutenção de vínculo com o RGPS, de rigor a reforma da r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido:

"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I- A parte autora não manteve a qualidade de segurado, requisito necessário para a concessão do benefício (art. 15, da Lei nº 8.213/91).

..."

(AC 00385385020134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2014)

Sobremais, sem qualquer sentido a arguição tecida em contrarrazões, ao rumo da impossibilidade de efeitos infringentes concedidos nos declaratórios nos autos 0000543-42.2009.403.9999 - estes é que acolheram a tese de falta de qualidade de segurado - porque tal discepção deveria ter sido lançada naquele feito, não aqui, que somente corporifica a reverbração da coisa julgada.

Por conseguinte, em âmbito de prequestionamento, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado polo (artigo 93, IX, CF).

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, na forma aqui estatuída, sujeitando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor dado à causa, com monetária atualização até o seu efetivo desembolso, condicionada a execução da rubrica para quando o quadro de fortuna da parte vencida vier de mudar a melhor, nos termos

e no tempo firmados pela Lei 1.060/50, por este motivo ausentes custas, fls. 45.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

À Subsecretaria, de pronto, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se ofício ao INSS, instruído com os documentos necessários do polo autor, a fim de que se adotem as providências cabíveis à suspensão do benefício implantado, ante a antecipação de tutela deferida (pela r. sentença), neste ato cassada. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, acaso segura e eficaz a medida

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000469-54.2015.4.03.6126/SP

2015.61.26.000469-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : GILMAR SERGIO DA SILVA
ADVOGADO : SP317311 ELIAS FERREIRA TAVARES e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00004695420154036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

GILMAR SERGIO DA SILVA impetrou mandado de segurança contra ato coator atribuído ao Gerente Executivo do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL de Santo André/SP, objetivando o reconhecimento dos períodos de 13/02/1980 a 24/11/1980, de 23/01/1986 a 03/04/1989, de 15/05/1989 a 17/01/1991 e de 14/05/1993 a 16/07/2014 como especiais e concessão da aposentadoria especial ou, subsidiariamente, a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, a contar do requerimento administrativo.

A inicial juntou documentos (fls. 36/103).

O INSS peticionou nos autos, a fim de acompanhar o feito em seus ulteriores atos. Manifestou-se a favor da legalidade do ato administrativo ora questionado, pugnano pela denegação da segurança (fls. 113/115).

O Juízo de primeiro grau concedeu a segurança, com base no art. 269, I, do CPC, para determinar que o INSS compute como tempo de atividade especial, apenas, o período de 14/05/1993 a 16/07/2014 e que conceda a aposentadoria por tempo de contribuição NB 171.330.410-1, em favor da impetrante, a partir da impetração do *writ*.

A sentença, proferida em 13/03/2015, foi submetida ao reexame necessário.

O impetrante apelou sustentando, em suma, que o conjunto probatório carreado aos autos comprova o exercício da atividade especial nos períodos indicados na inicial. Pugnou pela reforma do *decisum*, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria especial.

A autarquia interpôs apelação, sustentando a ausência de efetiva demonstração da exposição do impetrante ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, quer seja pela utilização de técnica para a avaliação do agente diversa da estipulada pela norma de regência, quer seja pela eficácia na utilização do EPI. Pleiteou, assim, denegação do *writ*.

Com a apresentação das contrarrazões do impetrante, subiram os autos.

O representante do *Parquet* Federal opinou pelo desprovemento do recurso do INSS e pelo parcial provimento da apelação do impetrante (fls. 192/201).

É o relatório

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

É da essência do mandado de segurança a existência do direito líquido e certo, como se depreende do art. 5º, inciso LXIX, da Constituição da República de 1988.

Trata-se o direito líquido e certo de concepção eminentemente processual. Como menciona Celso Agrícola Barbi:

" O conceito de direito líquido e certo é tipicamente processual, pois atende ao modo de ser de um direito subjetivo no processo: a circunstância de um determinado direito subjetivo realmente existir não lhe dá a caracterização de liquidez e certeza; esta só lhe é atribuída se os fatos em que se fundar puderem ser provados de forma incontestável, certa, no processo. E isto normalmente só se dá quando a prova for documental, pois esta é adequada a uma demonstração imediata e segura dos fatos" ("Do mandado de segurança". Editora Forense, 1987, página 87).

Assim, perfeitamente possível o uso de mandado de segurança em matéria previdenciária, desde que circunscrita a questões unicamente de direito ou que demandem a produção de prova meramente documental.

In casu, discute-se o direito líquido e certo ao enquadramento como especial do tempo de serviço laborado nos períodos de 13/02/1980 a 24/11/1980, de 23/01/1986 a 03/04/1989, de 15/05/1989 a 17/01/1991 e de 14/05/1993 a 16/07/2014 e a concessão da aposentadoria especial.

Primeiramente, cumpre ressaltar que os documentos acostados aos autos comprovam, em parte, a liquidez e a certeza do direito, não havendo que se falar em inadequação da via eleita ou a necessidade de ampla dilação probatória.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, através de sua Súmula nº 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante se vê de V. Acórdão assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp nº 415298 - SC, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJe de 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, os quais foram ratificados expressamente pelo artigo 295 do Decreto nº 357, de 07 de dezembro de 1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo artigo 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7 de dezembro de 1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência uníssona do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, através da ementa a seguir transcrita:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg no Resp nº 929774 - SP, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28 de maio de 1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05 de março de 1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29 de abril a 1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao artigo 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06 de maio de 1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado artigo 70 do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28 de maio de 1998, segundo os julgados cujas ementas transcrevo, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida

por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido. (AgRg no Resp nº 1087805 - RN, 5ª Turma, Relator Ministra Laurita Vaz, unânime, DJe de 23.03.2009)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO FINAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 28 DA LEI N. 9.711/1998. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO DE SALUBRIDADE DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. LAUDO PERICIAL E USO EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DESCONSTITUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A partir do julgamento do REsp n. 956.110/SP, a Quinta Turma, em alteração de posicionamento, assentou a compreensão de que, exercida a atividade em condições especiais, ainda que posteriores a maio de 1998, ao segurado assiste o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria.

2. Impossibilidade de descaracterizar a salubridade da atividade reconhecida pelo Tribunal de origem por meio da análise da prova pericial.

3. No que tange ao uso do EPI - Equipamento de Proteção Individual, esta Corte já decidiu que não há condições de chegar-se à conclusão de que o aludido equipamento afasta, ou não, a situação de insalubridade sem revolver o conjunto fático-probatório amalhado ao feito. (Súmula n. 7).

4. Recurso especial improvido. (Resp nº 1108945 - RS, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 03.08.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 06 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do artigo 65 do Decreto nº 3.048/99, nos seguintes termos:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

No REsp 1398260 (Rel. Min. Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (j. 14.05.2014).

Quanto ao EPC ou EPI - equipamento de proteção coletiva ou equipamento de proteção individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI - equipamento de proteção individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI - equipamento de proteção individual utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalecia o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual não descaracteriza a atividade especial. Confira-se, a respeito, REsp 200500142380, publicado no DJ de 10/04/2006.

Também nesse sentido a súmula 09 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335, com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos, a saber:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial:

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Fixadas as premissas, passo ao exame dos períodos controversos.

Para comprovar que esteve exposto a agentes agressivos à saúde e à integridade física nos períodos mencionados na inicial, o impetrante apresentou o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 85, 87, 89/90 e 93/96).

Referido documento substitui os formulários e laudos periciais utilizados ao longo de décadas, para infirmar as condições especiais de trabalho nas empresas, desde que devidamente identificado o responsável técnico pelas informações ali contidas, consoante jurisprudência consolidada nesta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido. (AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Relator Desembargador federal Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

Os PPP's de fls. 87, 89/90 e 93/96 indicam que o impetrante trabalhou para as seguintes empresas: *Eaton Ltda.* (de 23/01/1986 a 03/04/1989); *ZEF do Brasil* (de 15/05/1989 a 17/01/1991); e *Volkswagen do Brasil* (de 14/05/1993 a 16/07/2014).

Os referidos documentos comprovam que o impetrante esteve exposto, de forma habitual e permanente, não ocasional ou intermitente ao agente agressivo ruído **acima de 80 (oitenta) decibéis** nos períodos de 23/01/1986 a 03/04/1989 (86 dB) e de 15/05/1989 a 17/01/1991 (83 dB) e **acima de 90 (noventa) decibéis** no intervalo entre 14/05/1993 a 31/10/2013 (91 dB).

Assim, viável o reconhecimento da atividade especial nos períodos de 23/01/1986 a 03/04/1989, de 23/01/1986 a 03/04/1989 e de 14/05/1993 a 31/10/2013.

Por outro lado, inviável se torna o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas pelo impetrante nos períodos de 13/02/1980 a 24/11/1980 e de 01/11/2013 a 16/07/2014 uma vez que, em tais intervalos, o impetrante esteve exposto ao agente ruído em níveis abaixo do limite de tolerância estipulado na legislação de regência, conforme se verifica da documentação acostada aos autos (fls.85 e 96).

Conforme tabela, que ora se junta, tem o impetrante 25 (vinte e cinco) anos, 04 (quatro) meses e 02 (dois) dias de tempo de serviço exercido em condições especiais, suficientes para a concessão da aposentadoria especial.

No tocante ao termo inicial do benefício, cumpre registrar que o caso não se amolda ao teor das Súmulas 269 e 271, do Supremo Tribunal Federal, pois a fixação da DIB na data do requerimento administrativo (23/09/2014) não configura reconhecimento de valores pretéritos, eis que se trata de mera consequência do reconhecimento da ilegalidade e/ou abusividade perpetradas pela autoridade coatora.

Cálculo da RMI da aposentadoria especial nos termos postos pelo art. 57, da Lei n. 8.213/91.

NEGO PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial. DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do impetrante e, em consequência, CONCEDO a segurança a fim de que a impetrada averbe como tempo de serviço especial os períodos laborados pelo impetrante nas empresas *Eaton Ltda.* (de 23/01/1986 a 03/04/1989); *ZEF do Brasil* (de 15/05/1989 a 17/01/1991); e *Volkswagen do Brasil* (de 14/05/1993 a 31/10/2013), e implante o benefício de aposentadoria especial em seu nome a contar do requerimento administrativo (23/09/2014).

Ante o caráter mandamental da presente ação, oficie-se ao INSS para imediato cumprimento desta decisão.

Sem honorários advocatícios, a teor da Lei 12.016/09.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Custas na forma da Lei.

Segurado: GILMAR SERGIO DA SILVA

CPF: 082.558.698-40

DIB: data do requerimento administrativo (23/09/2014)

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002136-75.2015.4.03.6126/SP

2015.61.26.002136-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ALDEMAR DOS SANTOS
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00021367520154036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

ALDEMAR DOS SANTOS impetrou mandado de segurança contra ato coator atribuído ao Gerente Executivo do INSS de Santo André/SP, que não reconheceu o caráter especial da atividade exercida nos períodos de 09/08/1985 a 15/01/1988 e de 01/04/1989 a 31/03/2000 o que culminou com o indeferimento do benefício de aposentadoria especial.

Sustentou a liquidez e certeza do direito à aposentadoria, uma vez que preenche os requisitos legais para a concessão do benefício.

Cópias do procedimento administrativo acostadas a fls. 15/60.

O INSS apresentou manifestação por escrito, sustentando a legalidade do ato administrativo impugnado (fls. 71/73).

A autoridade impetrada apresentou as informações (fls.77).

O Juízo de primeiro grau concedeu parcialmente a segurança, reconhecendo como especial o período laborado de 09/08/1985 a 15/01/1988.

A sentença, proferida em 27/05/2015, foi submetida ao reexame necessário.

O impetrante apelou, sustentando a comprovação do exercício da atividade especial por todo o período alegado na inicial sob o argumento de que o conjunto probatório carreado aos autos comprova, de forma segura, a natureza especial das atividades exercidas nos períodos mencionados.

O INSS apelou, sustentando a ausência de demonstração da efetiva exposição do impetrante ao agente nocivo ruído, de forma habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente. Pleiteou, assim, a reforma do *decisum* com a consequente denegação do *writ*.

Com as contrarrazões do impetrante, subiram os autos.

O representante do *Parquet* federal opinou pelo provimento do recurso do impetrante e pelo desprovimento da apelação da autarquia.

Autos conclusos em 10/11/2015.

É o relatório

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

É da essência do mandado de segurança a existência do direito líquido e certo, na forma do art. 5º, LXIX, da CF.

Trata-se de direito líquido e certo de concepção eminentemente processual. Como ensina Celso Agrícola Barbi:

" O conceito de direito líquido e certo é tipicamente processual, pois atende ao modo de ser de um direito subjetivo no processo: a circunstância de um determinado direito subjetivo realmente existir não lhe dá a caracterização de liquidez e certeza; esta só lhe é atribuída se os fatos em que se fundar puderem ser provados de forma incontestável, certa, no processo. E isto normalmente só se dá quando a prova for documental, pois esta é adequada a uma demonstração imediata e segura dos fatos" ("Do mandado de segurança". Ed. Forense, 1987, p. 87).

Assim, possível o uso do mandado de segurança em matéria previdenciária, desde que limitado a questões unicamente de direito ou que demandem a produção de prova documental.

No caso, discute-se o enquadramento como especial da atividade exercida pelo impetrante nos períodos de 09/08/1985 a 15/01/1988 e de 01/04/1989 a 31/03/2000.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR, através de sua Súmula nº 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante se vê do teor de acórdão assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp nº 415298 - SC, 5ª T., Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades especificadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, os quais foram ratificados expressamente pelo artigo 295 do Decreto nº 357, de 07 de dezembro de 1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo artigo 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7 de dezembro de 1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência uníssona do STJ acerca da matéria:

SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido (AgRg no Resp nº 929774 - SP, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa OS nº 600/98, alterada pela OS nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28 de maio de 1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05 de março de 1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29 de abril a 1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06 de maio de 1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se extrai da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998, segundo os julgados cujas ementas transcrevo, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. *É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5ª Turma.*

2. *Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.*

3. *Agravo desprovido. (AgRg no Resp nº 1087805 - RN, 5ª T., Rel. Ministra Laurita Vaz, DJe de 23.03.2009)*

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99, nos seguintes termos:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive

férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

De outra parte, a utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho, porquanto visam apenas minorar os efeitos causados pelo exercício da atividade, objetivando resguardar, tanto quanto possível, sua integridade física.

Esse é o entendimento predominante desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. EPI EFICAZ. APOSENTADORIA ESPECIAL. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

3- A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante.

Preteende o agravante, em sede de agravo, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.

4- Agravo desprovido. Decisão mantida. (Agravo Legal AC 0001255-62.2009.4.03.6109, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, D.E 01.4.2014).

A relatora do citado agravo legal explicitou o seu entendimento:

"(...)

Destaco que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF/3ª Região; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).

E questões relativas ao enquadramento e recolhimento da contribuição adicional (SAT) por parte da empresa não devem, em tese, influir no cômputo como especial da atividade exercida pelo segurado, mercê do princípio da automaticidade, previsto no artigo 30, I, da Lei nº 8.212/91, aplicável neste enfoque.

Portanto, devida a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/142.358.994-4), com o acréscimo do tempo especial devidamente convertido, nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91."

Quanto ao ruído, o Dec. nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 (oitenta) decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - RBPS -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis, **até 18.11.2003, pois, a partir de 19.11.2003 o nível de ruído passou a ser de 85 dB, nos termos do Decreto n. 4.882/2003.**

A jurisprudência do STJ pacificou entendimento de que deve prevalecer o índice de 80 dB(A) (oitenta decibéis) a quaisquer períodos anteriores à vigência do Decreto nº 2.172/97, já que o artigo 173, "caput" e inciso I, da Instrução Normativa INSS nº 57/01 estabelece que até 05 de março de 1997 o enquadramento será efetuado quando houver efetiva exposição a 80 dB(A) (oitenta decibéis). É o que preleciona a PET 9059 da corte citada.

As atividades exercidas entre 06-03-1997 e 18-11-2003 são consideradas especiais se houver exposição a 90 dB(A) (noventa decibéis), tendo em vista o entendimento no sentido de que não há retroatividade do Decreto nº 4882/03, que passou a prever nível de ruído mínimo de 85 dB(A) (oitenta e cinco decibéis). Confira-se a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA ÍNDICE MÍNIMO DE RUÍDO A SER CONSIDERADO PARA FINS DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ÍNDICE SUPERIOR A 85 DECIBÉIS PREVISTO NO DECRETO N. 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA DO ÍNDICE SUPERIOR A 90 DECIBÉIS NA VIGÊNCIA DO DECRETO N. 2.172/97. ENTENDIMENTO DA TNU EM DESCOMPASSO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR. 1. Incidente de uniformização de jurisprudência interposto pelo INSS contra acórdão da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais que fez incidir ao caso o novo texto do enunciado n. 32/TNU: O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído. 2. A contagem do tempo de trabalho de forma mais favorável àquele que esteve submetido a condições prejudiciais à saúde deve obedecer a lei vigente na época em que o trabalhador esteve exposto ao agente nocivo, no caso ruído. Assim, na vigência do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, o nível de ruído a caracterizar o direito à contagem do tempo de trabalho como especial deve ser superior a 90 decibéis, só sendo admitida a redução para 85 decibéis após a entrada em vigor do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Precedentes: AgRg nos EREsp 1157707/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 29/05/2013; AgRg no REsp 1326237/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 13/05/2013; REsp 1365898/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1263023/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 24/05/2012; e AgRg no REsp 1146243/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 12/03/2012. 3. Incidente de uniformização provido. (Pet 9059/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 09/09/2013).

Mais recentemente, o STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335, com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos, a saber:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial:

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Fixadas as premissas, passo ao exame do período controverso.

A atividade exercida nos períodos especificados na inicial deve ser reconhecida como especial.

O impetrante juntou aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 44/46 e 48/49) indicando o seguinte:

1- no período de **09/08/1985 a 15/01/1988**: esteve exposto, de forma habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente ao agente ruído de 92 (noventa e dois) dB(A).

2- no período de **01/04/1989 a 31/03/2000**: esteve exposto, de forma habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente a agentes biológicos, provenientes de contatos com microrganismos.

Além disso, as atividades desempenhadas pelo impetrante no citado intervalo, na função de auxiliar de laboratório, comprova que o impetrante executava, dentre outras tarefas, o auxílio nos serviços de análises realizadas em laboratórios hidrobiológicos, físico-químico, bacteriológico de solos e de concreto; a preparação de reagentes, a distribuição de meios de cultura e a esterilização de utensílios de laboratório.

Logo, ante a descrição das atividades desempenhadas pelo impetrante na empresa Cia. de Abastecimento Básico do Estado de São Paulo (SABESP) razoável concluir que esteve exposto a agentes biológicos e/ou químicos em todo o período pleiteado na inicial, de forma habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente.

Conforme tabela, que ora se junta, e considerando o labor especial já reconhecido pelo INSS (fls. 56), cumulado com os períodos especiais comprovados nos autos do presente *writ*, tem a parte autora 27 (vinte e sete) anos, 04 (quatro) meses e 06 (seis) dias de tempo de serviço exercido em condições especiais, suficientes para a concessão da aposentadoria especial.

Cálculo da RMI da aposentadoria especial nos termos postos pelo art. 57, da Lei n. 8.213/91.

No tocante ao termo inicial do benefício, cumpre registrar que o caso não se amolda ao teor das Súmulas 269 e 271 do STF, uma vez que a fixação da DIB na data do requerimento administrativo (18/11/2014) não configura reconhecimento de valores pretéritos; trata-se de mera consequência do reconhecimento da ilegalidade e/ou abusividade perpetrada pela autoridade coatora.

NEGO PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial. DOU PROVIMENTO à apelação do impetrante e, em consequência, CONCEDO a segurança a fim de que a impetrada averbe como tempo de serviço especial o período de 01/04/1989 a 31/03/2000, laborado pelo impetrante na empresa Cia. de Abastecimento Básico do Estado de São Paulo, e implante o benefício de aposentadoria especial em seu nome.

Ante o caráter mandamental da presente ação, oficie-se ao INSS para imediato cumprimento da presente decisão.

Sem honorários advocatícios, a teor da Lei 12.016/09.

Custas na forma da Lei.

Segurado: ALDEMAR DOS SANTOS

CPF: 066.715.898-79

DIB: data do requerimento administrativo (18/11/2014 - fls.16)

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041475-62.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.041475-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ODETE SOARES incapaz
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
REPRESENTANTE : LUIZ BIBIANO
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE ITAPETININGA SP
No. ORIG. : 10056612420148260269 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Lauda judicial.

Sentença de procedência do pedido. Termo inicial fixado na data da cessação (20.09.13 - fls. 18). Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Deferida antecipação de tutela. Determinado o reexame necessário. Apelação autárquica. No mérito, pugna pela improcedência do pleito e, subsidiariamente, pela alteração do termo inicial do benefício, redução dos honorários advocatícios e a modificação dos critérios de fixação da correção monetária e juros de mora.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, a Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

No mérito, o benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

O laudo médico concluiu pela incapacidade total e definitiva.

Com relação à questão da incapacidade, a patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º da Lei 8.742/93, o qual estabelece: "considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas." (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Assim, restou demonstrada a incapacidade total e permanente da parte autora.

O estudo social dá conta que a autora reside com genitora, a irmã e o cunhado. A assistente social relatou ainda que o sustento da família provém do benefício de aposentadoria da genitora no valor de 1 (um) salário mínimo por mês.

No tocante à hipossuficiência a que alude o art. 20, § 3º da Lei nº 8.743/92, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, julgada em 18/04/2013 e publicada em 30/04/2013, cujo teor é significativo para o julgamento dos processos em que se discute a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Referida decisão declarou a inconstitucionalidade deste dispositivo legal, por entender que o critério nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado.

Considero que, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica do

requerente, é necessário ser avaliado todo o conjunto probatório coligido aos autos para a real comprovação da vulnerabilidade econômica do cidadão.

Vale salientar, que a Lei nº 12.470/2011 passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja até 2 (dois) salários mínimos.

Nesse mesmo sentido, as leis que criaram o Bolsa Família (Lei 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei 10.689/03) e o Bolsa Escola (Lei 10.219/01) também estabeleceram parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no art.20, §3º da Lei nº 8.742/93, que se referia a ¼ do salário mínimo, dispositivo declarado inconstitucional.

Considerando o parâmetro de renda nos referidos programas sociais e que se pode considerar que a família média brasileira tem quatro membros, conclui-se que o parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão de benefício assistencial (LOAS) deve ser fixado em ½ salário mínimo.

Saliente-se, ainda, que referida decisão da Suprema Corte também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por demonstrada a situação de miserabilidade da requerente.

Dessa forma, restam atendidos os critérios para concessão do benefício em tela.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO.

I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

II - Comprovado que o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.

III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).

IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.

V - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC)".

(AI nº 2011.03.00.003570-8/MS, 10ª T, Des. Federal Sergio Nascimento, D.E: 14/10/2011)

O termo inicial do benefício deve ser mantido da data da cessação indevida, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), e legislação superveniente, a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região). Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de MARIA ODETE SOARES, CPF 230.021.998-0, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, no valor de um salário mínimo ou a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com data de início - DIB em 20.09.13, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Posto isso, **não conheço da remessa oficial** e, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reduzir o valor dos honorários advocatícios e estabelecer os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora.

Intimem-se. Publique-se. Expeça-se o necessário.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem. São Paulo, 10 de dezembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009557-76.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.009557-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : EDUARDO JOSE SILVESTRE
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00095577620144036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

EDUARDO JOSÉ SILVESTRE ajuizou ação, com pedido de antecipação dos efeitos de tutela, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual objetiva o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no período de 06/03/1997 a 06/08/2014 e a concessão da aposentadoria especial, a contar da data do requerimento administrativo.

A inicial juntou documentos (fls. 17/76).

A antecipação de tutela foi indeferida (fls.82/83).

O INSS apresentou contestação, pugnando pela improcedência do pedido (fls.87/103).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, resolvendo o mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC.

Sentença proferida em 31/08/2015.

A parte autora apelou, sustentando a comprovação do exercício da atividade especial ante a efetiva exposição, de forma habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao agente eletricidade acima de 250 (duzentos e cinquenta volts). Pleiteou a reforma da sentença, com a consequente procedência do pedido.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

- 1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.*
- 2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.*
- 4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.*
- 5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)*

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. *É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.*
2. *Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.*
3. *Agravo desprovido.* (AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

No REsp 1398260 (Rel. Min. Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 (noventa) para 85 dB (oitenta e cinco decibéis) o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (j. 14.05.2014).

De outra parte, a utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho, porquanto visam apenas minorar os efeitos causados pelo exercício da atividade, objetivando resguardar, tanto quanto possível, sua integridade física.

Quanto ao EPC ou EPI - equipamento de proteção coletiva ou equipamento de proteção individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI - equipamento de proteção individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI - equipamento de proteção individual utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalecia o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual não descaracteriza a atividade especial. Confira-se, a respeito, REsp 200500142380, publicado no DJ de 10/04/2006.

Também nesse sentido a súmula 09 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335, com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos, a saber:

- 1 - *o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;*
- 2 - *na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.*

Fixadas as premissas, passo ao exame dos períodos controversos.

Para comprovar que esteve exposto a agentes agressivos à saúde e à integridade física no período mencionado na inicial, a parte autora

apresentou o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 25/26).

Referido documento substitui os formulários e laudos periciais utilizados ao longo de décadas, para infirmar as condições especiais de trabalho nas empresas, desde que devidamente identificado o responsável técnico pelas informações ali contidas, consoante jurisprudência consolidada nesta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido. (AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Relator Desembargador federal Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS. O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos. (AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

O PPP acostado aos autos indica que, no período de 01/06/1989 a 06/08/2014, a parte autora trabalhou na empresa Santa Cruz Geração de Energia S/A, exercendo as seguintes funções: *Eletr.Ajud. Operador de Usina* (de 01/06/1989 a 30/06/1992); *Ajud. Operador de Usina* (de 01/07/1992 a 31/05/1996); *Operador de Usina II* (de 01/06/1996 a 31/08/2012); e *Operador COR* (de 01/09/2012 a 06/08/2014).

O referido documento comprova que a parte autora esteve exposta, de forma habitual e permanente, não ocasional ou intermitente ao agente agressivo eletricidade (tensão elétrica acima de 250 volts).

O fato de o agente "eletricidade" não ter sido reproduzido no Dec. 2.172/97, não afasta, por si só, a possibilidade do reconhecimento da natureza especial exercida pela parte autora, tendo em vista o caráter exemplificativo do rol de atividades e agentes nocivos.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE

CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ (Recurso Especial nº 1.306.113 - SC (Repetitivo) Relator: Ministro Herman Benjamin, DJe: 07/03/2013).

Ademais, a 1ª e 2ª Turmas do STJ em julgamentos monocráticos vêm entendendo que o rol de agentes nocivos possui natureza exemplificativa (Resp. 1.329.778, de 21/09/2012 e EDCI no Resp. 1.327.309, de 05/09/2012).

In casu, o período controverso (de 06/03/1997 a 06/08/2014) deve ser reconhecido como especial.

O PPP acostado aos autos comprova que o autor esteve exposto ao agente agressivo eletricidade (tensão elétrica acima de 250 volts) uma vez que, no período acima mencionado, ocupava os cargos de *Operador de Usina II* (de 01/06/1996 a 31/08/2012) e de *Operador COR* (de 01/09/2012 a 06/08/2014), na empresa *Santa Cruz Geração de Energia S/A*.

Nos citados períodos, o recorrente executava as seguintes atividades: "(...) controlar a produção de energia elétrica, monitorar sistemas de geração de energia elétrica, manobrar equipamentos de geração elétrica e executar atividades para manter máquinas e equipamentos em condições de operação", conforme se verifica da descrição de fls. 25.

A parte autora teve parte do período indicado no PPP reconhecido como especial pela própria autarquia (de 01/06/1989 a 05/03/1997) tendo, no citado intervalo, laborado na empresa *Santa Cruz Geração de Energia S/A*, oportunidade em que exerceu diversas funções no setor de "Operação de Usina".

Logo, não seria razoável desconsiderar a habitualidade e permanência nos intervalos em que o autor laborou na citada empresa, no mesmo setore, tendo exercido funções assemelhadas ou, até, as mesmas funções, destacadas no PPP encartado aos autos sendo que, repise-se, o caráter especial do labor exercido por ele fora reconhecido na via administrativa como especial.

Assim, viável o reconhecimento da atividade especial nos períodos especificados na inicial.

Conforme tabela, que ora se junta, e levando em consideração os períodos reconhecidos como especiais pelo INSS na seara administrativa (fls. 44/47), tem a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 02 (dois) meses e 06 (seis) dias de tempo de serviço exercido em condições especiais, suficientes para a concessão da aposentadoria pleiteada na inicial.

Cálculo da RMI da aposentadoria especial nos termos postos pelo art. 57, da Lei n. 8.213/91.

Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Os honorários advocatícios são arbitrados em dez por cento das parcelas vencidas até a data deste *decisum* (art. 20, § 3º, CPC, e Súmula 111-STJ).

O INSS é, legalmente, isento do pagamento de custas, devendo, contudo, arcar com as despesas comprovadas pela parte vencedora, inexistentes, no caso, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para incluir no cômputo de tempo de serviço especial o período laborado entre 06/03/1997 a 06/08/2014 e, em consequência, CONDENO o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo (02/09/2014). Fixo a correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a data desta decisão.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS conceda o benefício de aposentadoria especial. Oficie-se a autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 dias, sob pena de multa.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado: EDUARDO JOSÉ SILVESTRE

CPF: 141.344.908-55

DIB: 02/09/2014 (data do requerimento administrativo)

RMI: a ser calculada pelo INSS

Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011858-59.2012.4.03.6120/SP

2012.61.20.011858-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOAO OLIVEIRA DE MELO
ADVOGADO : SP237428 ALEX AUGUSTO ALVES e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00118585920124036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de labor nocivo e a concessão de aposentadoria especial, com antecipação de tutela.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de procedência do pedido. Reconhecido o labor nocivo dos lapsos de 24.02.88 a 07.02.92, 06.03.97 a 04.10.02, 02.06.03 a 23.06.06 e de 14.08.06 a 07.08.12. Condenado o INSS ao pagamento de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data do *decisum*. Determinado o reexame necessário.

Apelação da parte autora. Pleiteia a antecipação de tutela.

Apelação do INSS. Pugna pela improcedência integral do pleito inicial.

Contrarrazões, apenas da parte autora.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "[a] caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço".

Da leitura desse parágrafo depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92).

Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração dos seus §§ 3º e 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma permanente, não ocasional nem intermitente, o que se deve comprovar através de formulário próprio (STJ - AgRg no AREsp 295495/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, Dje 15.04.13).

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até

29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira). Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou médico responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

Quanto à utilização do equipamento de proteção individual - EPI, o STF já se manifestou, em sede de repercussão geral, no seguinte sentido:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

1. Conduz à admissibilidade do Recurso Extraordinário a densidade constitucional, no aresto recorrido, do direito fundamental à previdência social (art. 201, CRFB/88), com reflexos mediatos nos cânones constitucionais do direito à vida (art. 5º, caput, CRFB/88), à saúde (arts. 3º, 5º e 196, CRFB/88), à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CRFB/88) e ao meio ambiente de trabalho equilibrado (arts. 193 e 225, CRFB/88). 2. A eliminação das atividades laborais nocivas deve ser a meta maior da Sociedade - Estado, empresariado, trabalhadores e representantes sindicais -, que devem voltar-se incessantemente para com a defesa da saúde dos trabalhadores, como enuncia a Constituição da República, ao erigir como pilares do Estado Democrático de Direito a dignidade humana (art. 1º, III, CRFB/88), a valorização social do trabalho, a preservação da vida e da saúde (art. 3º, 5º, e 196, CRFB/88), e o meio ambiente de trabalho equilibrado (art. 193, e 225, CRFB/88).

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

(...)

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

9. A interpretação do instituto da aposentadoria especial mais consentânea com o texto constitucional é aquela que conduz a uma proteção efetiva do trabalhador, considerando o benefício da aposentadoria especial excepcional, destinado ao segurado que efetivamente exerceu suas atividades laborativas em "condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física".

10. Consectariamente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O benefício

previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário. (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) (g.n.)"

Extrai-se do inteiro teor do referido julgamento que o C. STF, ao pacificar a questão acerca do uso do EPI para fins de caracterização ou não da natureza especial da atividade, assentou um norte interpretativo a respeito desse tema constitucional, no sentido de que a natureza especial decorre da relação entre o agente agressivo e o trabalhador, de forma que quando houver comprovação do efetivo uso de EPI pelo trabalhador, bem como, de que ele é capaz de neutralizar todos os efeitos prejudiciais à sua saúde, constitucionalmente não se justifica considerar o trabalho como especial.

Restou evidenciado no julgamento, de forma a nortear a Administração e o Judiciário, que divergências ou dúvidas sobre a eliminação dos prejuízos ou riscos à saúde ou à integridade física pelo uso do Equipamento de Proteção Individual não obstarão o reconhecimento do direito do segurado ao reconhecimento das condições especiais de labor, vez que a utilização do EPI pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

Extrai-se, ainda mais, que o C. STF, embora assentando este critério interpretativo geral, resolveu não se manifestar sobre toda a multiplicidade de agentes agressivos que podem dar ensejo ao tempo de serviço especial, por depender de múltiplos e complexos aspectos técnicos, tendo decidido naqueles autos especificamente apenas com relação ao agente agressivo ruído (para assentar que o uso de EPI não afasta a especialidade porque não neutraliza os efeitos prejudiciais sobre o trabalhador), conforme se extrai do inteiro teor do acórdão, no voto do eminente Ministro Roberto Barroso (p. 63), *in verbis*:

"Partindo dessa premissa de humildade judicial, parece bastante claro não ser recomendável ao Tribunal apreciar, nesse processo, a eficácia do EPI em relação a todos os agentes nocivos à saúde do trabalhador. Para além da enorme dificuldade na identificação de todos esses agentes nocivos, a análise da eficácia do EPI em relação a cada um deles suscita discussões técnicas complexas e específicas, e, como o processo originário dispunha sobre a exposição de trabalhador a ruído, os estudos técnicos constantes dos autos versam, essencialmente, sobre esse agente nocivo."

A despeito disso, como exposto, o C. STF estabeleceu o critério interpretativo geral, com fundamento constitucional, e o fez em sede de repercussão geral, por isso devendo ser seguido em todos os julgamentos acerca do tema, por todas as instâncias judiciais inferiores. Conclui-se da orientação trazida, em sede de repercussão geral, no julgamento do ARE 664335 do C. STF que, apenas a comprovação da neutralização pelo efetivo uso do EPI do agente nocivo ao que o segurado estava exposto pode afastar o reconhecimento do labor exercido em condições especiais, sendo que eventuais dúvidas na documentação apresentada devem ser interpretadas em favor do segurado/trabalhador.

Deste modo, adotando tal entendimento, esclareço que nos casos de exposição ao agente nocivo ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) ou do Laudo Técnico Pericial, no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria. Para todos os demais agentes nocivos, conforme orientação da Suprema Corte, se comprovado o efetivo uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), bem como, a capacidade de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

Para tanto, é imprescindível que o segurado traga aos autos a documentação hábil, descrita na legislação específica, ou seja, em síntese: que tenha sido elaborada por pessoa habilitada; que descreva o agente agressivo a que esteve exposto e sob quais condições; que contenha descrição do tipo de equipamento utilizado; que demonstre a intensidade de proteção proporcionada ao trabalhador; bem como que certifique o efetivo uso do EPI pelo empregado.

Assim, se o PPP ou o laudo técnico apresentado atestam que o trabalhador exerceu atividade exposto a agentes nocivos capaz de caracterizar a sua natureza especial, tais documentos devem, subsequentemente, também trazer informações sobre a real utilização do EPI pelo empregado e se o uso do equipamento, estabelecido nos termos da NR-06, se deu de forma a neutralizar o agente nocivo.

Desta feita, a declaração do empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário de que o uso de EPI é eficaz, por si só, não é suficiente para descaracterizar a atividade especial. Independentemente da eficácia do equipamento, devem ser levados em consideração outros fatores e condições relevantes a fim de comprovar a neutralização da nocividade ao trabalhador.

Observe-se que se o segurado se desincumbe regularmente de seu ônus de apresentar a documentação comprobatória do exercício de atividade exposta a fatores de risco, nos termos do que é exigido pela legislação específica, eventual dúvida decorrente da falta de informação precisa, nesta documentação, acerca do uso efetivo do EPI ou da capacidade de neutralização dos riscos advindos do agente agressivo para o trabalhador, não devem ser interpretadas em favor deste, portanto, não descaracterizando a natureza especial da atividade

desenvolvida.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB.

Em consideração ao princípio *tempus regit actum*, não cabe a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03. Nesse sentido, trago à colação a ementa do C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

CASO CONCRETO

Quanto aos interregnos reconhecidos, pela r. sentença, como especiais, há nos autos os seguintes documentos:

- de **24.02.88 a 07.02.92**: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 35-36), corroborado por laudo pericial elaborado por perito indicado pelo Juízo (fls. 113-121), donde se extrai que o requerente, no desempenho de suas atividades junto à empresa American Welding Ltda., esteve exposto, de forma habitual e permanente, a ruído de 83,78 dB(A).

- de **06.03.97 a 04.10.02**: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 41-42), corroborado por laudo judicial elaborado por perito indicado pelo Juízo (fls. 113-121), donde se extrai que o requerente, no desempenho de suas atividades junto à empresa Marchesan - Impl. Maqs. Agrícolas Tatu S/A, esteve exposto, de forma habitual e permanente, a ruído de 88 dB(A) a 92 dB(A), o que gera um ruído médio de 90 dB(A).

- de **02.06.03 a 23.06.06**: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 43-44), donde se extrai que o requerente, no desempenho de suas atividades junto à empresa Agri-Tillage do Brasil Indústria e Comércio de Máquinas e Implementos Agrícolas Ltda, esteve exposto, de forma habitual e permanente, a ruído de 101,2 dB(A).

- de **14.08.06 a 07.08.12**: Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs (fls.45-), corroborado por laudo judicial elaborado por perito indicado pelo Juízo (fls. 113-121), donde se extrai que o requerente, no desempenho de suas atividades junto à empresa Baldan Implementos Agrícolas S/A, esteve exposto, de forma habitual e permanente, a ruído de 101,2 dB(A), no lapso de 14.08.06 a 31.01.11; e de 90,4 dB(A), no intervalo de 01.02.11 a 07.08.12.

Assim, devem ser considerados como especiais os intervalos de **24.02.88 a 07.02.92**, **06.03.97 a 04.10.02**, **02.06.03 a 23.06.06** e de **14.08.06 a 07.08.12**.

APOSENTADORIA ESPECIAL

Disciplinam a aposentadoria especial os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da referida lei e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de trabalho desenvolvido em condições especiais. Cumpridos tais requisitos, o segurado faz jus à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário de benefício (§ 1º do art. 57), e não se submete às inovações da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não incide o fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Ademais, cumpre assinalar que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados apenas os períodos trabalhados nessa condição, os quais não sofrem a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum.

CONCLUSÃO

Computando-se todos os labores especiais, reconhecidos judicial e administrativamente, totaliza o demandante, até o requerimento administrativo, observada a carência legal, **26 anos, 10 meses e 16 dias** de tempo de serviço especial, superior aos 25 anos exigidos para a concessão do benefício em epígrafe.

Destarte, de rigor a manutenção da r. sentença que deferiu a concessão da aposentadoria especial.

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), e legislação superveniente, a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região). Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de JOÃO OLIVEIRA DE MELO, CPF 469.004.469-49, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria especial, em valor a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com data de início - DIB em 07.08.12, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para conceder a antecipação de tutela, e **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E AO RECURSO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora, consoante acima explicitado.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023336-09.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.023336-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: EVA BALDIN BRESSAN (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: SP235785 DEISE APARECIDA OLIMPIO
	: SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP092666 IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 06.00.00112-4 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal interposto em face da decisão que, nos termos do art. 557 do CPC, negou seguimento à apelação.

Alega a agravante, em síntese, que a decisão merece reparo, vez que não deferiu os honorários advocatícios, juros de mora e correção monetária.

É o relatório. Decido.

Em juízo de retratação (art. 557, § 1º, CPC), verifico que a decisão agravada deve ser reconsiderada no tocante à matéria que é objeto

da presente impugnação, pelos motivos que passo a expor.

Examinado a decisão recorrida, de fls. 238/239, verifico que, de fato, há erro material a ser sanado, no que diz respeito ao texto do relatório e dispositivo da decisão, caracterizando um equívoco na digitação, eis que o restante da fundamentação traz solução adequada ao caso dos autos.

Sendo assim, passo a prolatar nova decisão, reconsiderando o decism, a fim de sanar os erros até aqui constatados, conforme segue.

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade urbana.

Apela a parte autora. Sustenta, em síntese, a presença dos requisitos da aposentadoria requerida.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 48, caput, da Lei nº 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

A parte autora implementou o requisito idade (60 anos) em 2003. Como a filiação ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS se deu antes de 24 de julho de 1991, a carência corresponde a 132 contribuições mensais, segundo a tabela do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Anoto que a perda da qualidade de segurado não será óbice à obtenção do benefício da aposentadoria por idade em razão da nova disposição posta na Lei nº 10.666/03.

Com efeito, o parágrafo 1º, do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 dispensa a comprovação da qualidade de segurado no momento do requerimento do benefício, quando se trata de pedido de aposentadoria por idade, desde que o segurado conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência.

Nesse sentido, cito decisão do STJ:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA CUMPRIDA. PREENCHIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. 1. A Terceira Seção firmou o entendimento de que "não se exige a implementação simultânea dos requisitos, simplesmente porque, de regra, o segurado tem de comprovar ter vertido a totalidade das contribuições necessárias e ter determinada idade a fim de obter o benefício previdenciário, embora tenha perdido a qualidade de segurado". 2. Mostra-se razoável a concessão de aposentadoria ao segurado que cumpriu o período de carência, isto é, recolheu o número mínimo de contribuições determinado em lei, de modo a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, ainda que à época em que complete a idade exigida não mais se encontre filiado ao Regime Geral da Previdência Social. 3. Em sede de recurso especial é inviável o exame de afronta a dispositivos constitucionais, de exclusiva competência do Supremo Tribunal Federal pela via do extraordinário, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 200101273516, PAULO GALLOTTI, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:23/10/2006 PG:00358 ..DTPB:.)

A parte autora, por ocasião do ajuizamento, contava o requisito etário e já havia recolhido aos cofres previdenciários número de contribuições superior ao exigido, conforme fls.26/58.

Portanto, a autora faz jus à aposentadoria por idade.

Assim, se o segurado apresenta a carência mínima do benefício, é irrelevante que venha a perder a condição de segurado, bastando o preenchimento do requisito de idade para que faça jus ao benefício de aposentadoria, direito que é adquirido independentemente da data de requerimento desse benefício, data esta a ser considerada apenas como o termo inicial do benefício a ser implantado (pedido administrativo ou judicial, neste último caso, a partir da citação).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), e legislação superveniente, a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região). Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011). Cumpre observar que os critérios acima delineados devem ser consoantes com o decidido pelo STF nas ADIs 4.357 e 4.425, com efeitos já modulados em 25.03.2015.

Honorários advocatícios fixados nos termos o art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de correio eletrônico ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria rural por idade, em nome do segurado - DIB em 08.10.2003 e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 461, caput, do Código de Processo Civil.

Posto isso, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo, para reconsiderar a decisão, e, em novo julgamento, dar provimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.[Tab]

2015.03.99.010538-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOANA VIEIRA DA SILVA SOUZA
ADVOGADO : SP321904 FERNANDO MELLO DUARTE
No. ORIG. : 00010656020148260383 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade. Em suas razões de apelação, a autarquia pugna pela reforma da decisão, a fim de que seja julgado improcedente o pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Cumpra assinalar que a parte autora postula na inicial o deferimento de aposentadoria rural por idade, em razão do exercício do labor campesino na qualidade de trabalhadora rural.

O benefício da aposentadoria por idade, para o trabalhador rural, está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial), 48, parágrafo 1º e 143 da Lei n. 8.213 de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

Verifica-se que até julho de 2006, o trabalhador rural estava amparado pelo art. 143 da Lei 8.213/91 para requerer aposentadoria por idade mediante comprovação da atividade rural. Com a edição da medida provisória n. 312/2006, foi prorrogado por mais dois anos o prazo do art. 143 para o assalariado rural empregado.

Com a vigência da Lei n. 11.718, de 20.06.2008, a regra do artigo 143 foi prorrogada até dezembro de 2010, tanto para o empregado rural quanto para o trabalhador rural prestador de serviços eventuais.

A Lei n. 11.718 assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010.

Parágrafo Único. Aplica-se o disposto no caput ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego".

Art. 3º Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, será contado para efeito de carência:

I - até 31 de dezembro de 2010, o período comprovado de emprego, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213, de 1991;

II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego será multiplicado por três dentro do respectivo ano civil; e

III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego será multiplicado por dois, limitado a doze meses dentro do respectivo ano civil.

Ressalto que os popularmente titulados volantes, boias-frias e diaristas são qualificados como empregados, os quais estabelecem contratos de safra, empreitada ou temporários.

Do mesmo modo, o segurado especial, caracterizado como segurado obrigatório da previdência social, pelo artigo 11, inciso VII, tem direito ao benefício de aposentadoria por idade, na qualidade de trabalhador rural, nos termos dos artigos 39, inciso I, c/c 143 da Lei n. 9.213/91. Basta, pois, que se prove a efetiva prestação da atividade, nessa condição.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. DECADÊNCIA. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. MP 312/06, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.368/06 E MP 410/2007.

LIMITAÇÃO AO EMPREGADO RURAL FORMALMENTE CONTRATADO. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. 1.

Tratando-se de segurado especial enquadrado no art. 11, VII, da Lei 8.213/91, após o decurso do prazo fixado pelo regramento afeto à matéria, a pretensão deve ser analisada à luz do art. 39, I, do citado diploma legal, para fins de aposentadoria rural por idade. 2. O prazo consignado no art. 143 da lei previdenciária teve vigência até 26.07.2006. No entanto, a Medida Provisória nº 312/06, convertida na Lei nº 11.368/06, prorrogou o aludido prazo por mais dois anos que, posteriormente, foi novamente prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010, pela Medida Provisória nº 410, de 28 de dezembro de 2007. 3. Não há qualquer limitação quanto ao alcance da citada prorrogação legal ser dirigida apenas aos trabalhadores rurais formalmente empregados/contratados, sendo aplicável, também, aos trabalhadores rurais sem vínculo empregatício formal, desde que comprovada a atividade rural, por início de prova material, corroborada por prova testemunhal, pelo prazo de carência exigida.

Precedentes: AC 2007.01.99.058848-3/GO, Rel. Desembargador Federal Carlos Moreira Alves, Segunda Turma, e-DJF1 p.172

de 18/08/2008; AC 2008.01.99.006725-1/GO, Rel. Desembargador Federal Antônio Sávio De Oliveira Chaves, Primeira Turma, e-DJF1 p.258 de 19/08/2008; AC 2008.01.99.006793-3/GO, Rel. Juiz Federal Iran Velasco Nascimento (conv), Segunda Turma, e-DJF1 p.225 de 24/04/2008. 4. Impossibilidade da análise do mérito, nos termos do § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, ante a ausência de prova testemunhal. 5. Apelação provida, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem com regular processamento e julgamento do feito. (AC - APELAÇÃO CIVEL - 200801990295276 - DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI - SEGUNDA TURMA DJF1 DATA:13/07/2009 PAGINA:239) Ademais, percebe-se que a referida Lei não teve a finalidade de extinguir o direito à percepção de aposentadoria por idade pelos rurícolas.

Nesse sentido, destaco o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO. Com o advento das Leis 9.032/95 e 9.063/95, as regras dos Arts. 39, I, e 143, ambos da LOPS, tornaram-se idênticas, sendo indiferente o fundamento à concessão do benefício, durante o lapso compreendido entre essas leis e o término do prazo previsto no Art. 143 da Lei 8.213/91. Com o decurso do mencionado prazo de 15 anos, o benefício deve ser concedido com base no Art. 39, I, da mesma lei.

2. As Leis 11.363/06 e 11.718 /08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718 /08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

4. O Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos".

(10ª Turma, AC nº 2011.03.99.019725-2, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 04.10.2011, DJ 13.10.2011).

Portanto, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, após 31.12.2010, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, durante o lapso necessário, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício não há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias. Ainda continua sendo suficiente a comprovação da faina agrária.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material da atividade rural consistente nos contratos registrados na CTPS. Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que conhecem a parte autora sempre exercendo a faina campesina.

Desse modo, entendo que o conjunto probatório é apto, possui elementos para demonstrar o exercício da atividade rural, meses anteriores à data em que completou a idade necessária para a concessão do benefício, ainda que descontínuas. Faz jus, portanto, ao benefício pleiteado.

Restou satisfeito, por isso, o requisito relativo ao período de trabalho correspondente à carência exigida por lei em período imediatamente anterior ao requerimento.

Nesse sentido, acórdão da Nona Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO ESPECIAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. EXTENSÃO À ESPOSA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. ABONO ANUAL. RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO POR QUINZE ANOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. INAPLICABILIDADE DA LIMITAÇÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. A qualificação profissional do marido, na condição de rurícola, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, às épocas dos exercícios da atividade rural, se estende à esposa, para efeitos de início de prova documental.

II. Notas fiscais de produtor rural, contratos de parceria rural, declaração cadastral de produtor rural, registro de casamento configuram início de prova material suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do art. 106 da lei 8213/91 e da jurisprudência dominante.

III. Prova testemunhal que confirma o início de prova material do efetivo exercício da atividade rural.

IV. (...)

V. O artigo 39, I, garantiu a aposentadoria por idade ao segurado especial que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

VI. O conceito de carência, para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

VII. (...)

VIII. (...)

IX. (...)

X. Remessa oficial e apelação improvidas.

(AC 200103990411906, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 07.07.2005)

Assim, a parte autora faz jus à percepção de aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, com renda mensal inicial no valor de um salário mínimo.

A data de início do benefício deve ser a do requerimento administrativo, sendo esse o entendimento predominante do Superior Tribunal de Justiça (AGA 200802299030, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJE DATA: 15/03/2010).

Posto isso, nego seguimento à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de correio eletrônico ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria rural por idade, em nome do segurado, com data de início - DIB - 17.02.2014, e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 461, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038927-35.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038927-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: JOAO IRINHO DA SILVA
ADVOGADO	: SP141845 ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00020-0 2 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade urbana.

Em suas razões de apelação, a autora pugna pela reforma da decisão, a fim de que seja julgado procedente o pedido, sustentando que estão presentes os requisitos para a concessão do benefício.

Com contrarrazões do INSS, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório. DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 48, caput, da Lei nº 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

A parte autora implementou o requisito idade (65 anos) em 2008. Como a filiação ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS se deu antes de 24 de julho de 1991, a carência corresponde a 162 contribuições mensais, segundo a tabela do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Anoto que a perda da qualidade de segurado não será óbice à obtenção do benefício da aposentadoria por idade em razão da nova disposição posta na Lei nº 10.666/03.

Com efeito, o parágrafo 1º, do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 dispensa a comprovação da qualidade de segurado no momento do requerimento do benefício, quando se trata de pedido de aposentadoria por idade, desde que o segurado conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência.

Nesse sentido, cito decisão do STJ:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA CUMPRIDA. PREENCHIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. 1. A Terceira Seção firmou o entendimento de que "não se exige a implementação simultânea dos requisitos, simplesmente porque, de regra, o segurado tem de comprovar ter vertido a totalidade das contribuições necessárias e ter determinada idade a fim de obter o benefício previdenciário, embora tenha perdido a qualidade de segurado". 2. Mostra-se razoável a concessão de aposentadoria ao segurado que cumpriu o período de carência, isto é, recolheu o número mínimo de contribuições determinado em lei, de modo a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, ainda que à época em que complete a idade exigida não mais se encontre filiado ao Regime Geral da Previdência Social. 3. Em sede de recurso especial é inviável o exame de afronta a dispositivos constitucionais, de exclusiva competência do Supremo Tribunal Federal pela via do extraordinário, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 200101273516, PAULO GALLOTTI, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:23/10/2006 PG:00358 ..DTPB:.)

A parte autora, por ocasião do ajuizamento, já havia recolhido aos cofres previdenciários carência superior à exigida, conforme contratos registrados na CTPS e pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informação Social.

A CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção "juris tantum" de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Decreto nº 3.048/99). Sendo assim, o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas na CTPS do autor são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas referidas anotações.

Ressalte-se que o fato de o Instituto não localizar registro do empregador no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) não transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18.11.03, DJ 15.12.03, p 394.

Consta ainda, contrato registrados no Cadastro Geral de Empregados e Desempregados - CAGED .

Nesse sentido: *AC 98.03.001016-6/SP, 9ª Turma, Des. Federal Marisa Santos, DJU 2/2/2004 e AC 2000.60.02.000944-5/MS, 9ª Turma, Des. Federal Nelson Bernardes, DJF3 3/12/2009.*

Portanto, faz jus à aposentadoria por idade urbana.

Assim, se o segurado apresenta a carência mínima do benefício, é irrelevante que venha a perder a condição de segurado, bastando o preenchimento do requisito de idade para que faça jus ao benefício de aposentadoria, direito que é adquirido independentemente da data de requerimento desse benefício, data esta a ser considerada apenas como o termo inicial do benefício a ser implantado.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), e legislação superveniente, a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região). Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011). Cumpre observar que os critérios acima delineados devem ser consoantes com o decidido pelo STF nas ADIs 4.357 e 4.425, com efeitos já modulados em 25.03.2015.

Honorários advocatícios fixados nos termos o art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de correio eletrônico ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria rural por idade, em nome do segurado, com data de início - DIB - 06.10.2009, e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 461, caput, do Código de Processo Civil.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010151-25.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010151-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NADIR REZENDE SILVA DIAS
ADVOGADO : SP142593 MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI
CODINOME : NADIR REZENDE SILVA DOS REIS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP
No. ORIG. : 12.00.00073-4 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade.

Em suas razões, a autarquia, pugna pela reforma da sentença a fim de que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, diante da não comprovação da atividade rural pelo período legalmente exigido. Insurge-se no tocante ao termo inicial do benefício, honorários advocatícios e critério dos juros e correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

Verifica-se que até julho de 2006, o trabalhador rural estava amparado pelo art. 143 da Lei 8.213/91 para requerer aposentadoria por idade mediante comprovação da atividade rural. Com a edição da medida provisória n. 312/2006, foi prorrogado por mais dois anos o prazo do art. 143 para o assalariado rural empregado. Com a vigência da Lei n. 11.718, de 20.06.2008, a regra do artigo 143 foi prorrogada até dezembro de 2010, tanto para o empregado rural quanto para o trabalhador rural prestador de serviços eventuais.

A Lei n. 11.718 assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010.

Parágrafo Único. Aplica-se o disposto no caput ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego".

Art. 3º Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, será contado para efeito de carência:

I - até 31 de dezembro de 2010, o período comprovado de emprego, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213, de 1991;

II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego será multiplicado por três dentro do respectivo ano civil; e

III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego será multiplicado por dois, limitado a doze meses dentro do respectivo ano civil.

Ressalto que os popularmente titulados volantes, boias-frias e diaristas são qualificados como empregados, os quais estabelecem contratos de safra, empreitada ou temporários.

Do mesmo modo, o segurado especial, caracterizado como segurado obrigatório da previdência social, pelo artigo 11, inciso VII, tem direito ao benefício de aposentadoria por idade, na qualidade de trabalhador rural, nos termos dos artigos 39, inciso I, c/c 143 da Lei n. 9.213/91. Basta, pois, que se prove a efetiva prestação da atividade, nessa condição.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. DECADÊNCIA. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. MP 312/06, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.368/06 E MP 410/2007.

LIMITAÇÃO AO EMPREGADO RURAL FORMALMENTE CONTRATADO. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. 1.

Tratando-se de segurado especial enquadrado no art. 11, VII, da Lei 8.213/91, após o decurso do prazo fixado pelo regramento afeto à matéria, a pretensão deve ser analisada à luz do art. 39, I, do citado diploma legal, para fins de aposentadoria rural por idade. 2. O prazo consignado no art. 143 da lei previdenciária teve vigência até 26.07.2006. No entanto, a Medida Provisória nº.

312/06, convertida na Lei nº. 11.368/06, prorrogou o aludido prazo por mais dois anos que, posteriormente, foi novamente

prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010, pela Medida Provisória nº 410, de 28 de dezembro de 2007. 3. Não há qualquer limitação quanto ao alcance da citada prorrogação legal ser dirigida apenas aos trabalhadores rurais formalmente empregados/contratados, sendo aplicável, também, aos trabalhadores rurais sem vínculo empregatício formal, desde que comprovada a atividade rural, por início de prova material, corroborada por prova testemunhal, pelo prazo de carência exigida. Precedentes: AC 2007.01.99.058848-3/GO, Rel. Desembargador Federal Carlos Moreira Alves, Segunda Turma, e-DJF1 p.172 de 18/08/2008; AC 2008.01.99.006725-1/GO, Rel. Desembargador Federal Antônio Sávio De Oliveira Chaves, Primeira Turma, e-DJF1 p.258 de 19/08/2008; AC 2008.01.99.006793-3/GO, Rel. Juiz Federal Iran Velasco Nascimento (conv), Segunda Turma, e-DJF1 p.225 de 24/04/2008. 4. Impossibilidade da análise do mérito, nos termos do § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, ante a ausência de prova testemunhal. 5. Apelação provida, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem com regular processamento e julgamento do feito. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 200801990295276 - DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI - SEGUNDA TURMA DJF1 DATA:13/07/2009 PAGINA:239) Ademais, percebe-se que a referida Lei não teve a finalidade de extinguir o direito à percepção de aposentadoria por idade pelos rurícolas.

Nesse sentido, destaco o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO. Com o advento das Leis 9.032/95 e 9.063/95, as regras dos Arts. 39, I, e 143, ambos da LOPS, tornaram-se idênticas, sendo indiferente o fundamento à concessão do benefício, durante o lapso compreendido entre essas leis e o término do prazo previsto no Art. 143 da Lei 8.213/91. Com o decurso do mencionado prazo de 15 anos, o benefício deve ser concedido com base no Art. 39, I, da mesma lei.

2. As Leis 11.363/06 e 11.718 /08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718 /08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

4. O Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos".

(10ª Turma, AC nº 2011.03.99.019725-2, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 04.10.2011, DJ 13.10.2011).

Portanto, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, após 31.12.2010, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, durante o lapso necessário, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício não há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias. Ainda continua sendo suficiente a comprovação da faina agrária.

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a autora apresenta início de prova material da atividade rural consistente nos diversos contratos registrados na CPTS. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, p. 25/10/2004, p. 385) consagrou o entendimento de que o início de prova material do exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro, por extensão.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que conhecem a parte autora, sempre exercendo a faina campesina, em suas terras, por lapso temporal superior ao legalmente exigido.

Desse modo, o conjunto probatório é apto, possui elementos para demonstrar o exercício da atividade rural, meses anteriores à data em que completou a idade necessária para a concessão do benefício.

Faz jus, portanto, ao benefício pleiteado.

Restou satisfeito, por isso, o requisito relativo ao período de trabalho correspondente à carência exigida por lei em período imediatamente anterior ao requerimento.

Nesse sentido, acórdão da Nona Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO ESPECIAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. EXTENSÃO À ESPOSA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. ABONO ANUAL. RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO POR QUINZE ANOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. INAPLICABILIDADE

DA LIMITAÇÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. A qualificação profissional do marido, na condição de rural, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, às épocas dos exercícios da atividade rural, se estende à esposa, para efeitos de início de prova documental.

II. Notas fiscais de produtor rural, contratos de parceria rural, declaração cadastral de produtor rural, registro de casamento configuram início de prova material suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do art. 106 da lei 8213/91 e da jurisprudência dominante.

III. Prova testemunhal que confirma o início de prova material do efetivo exercício da atividade rural.

IV. (...)

V. O artigo 39, I, garantiu a aposentadoria por idade ao segurado especial que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

VI. O conceito de carência, para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

VII. (...)

VIII. (...)

IX. (...)

X. Remessa oficial e apelação improvidas.

(AC 200103990411906, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 07.07.2005)

Assim, a parte autora faz jus à percepção de aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, com renda mensal inicial no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data da citação, momento em que a pretensão se tornou resistida.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10 % (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), e legislação superveniente, a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região). Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011). Cumpre observar que os critérios acima delineados devem ser consoantes com o decidido pelo STF nas ADIs 4.357 e 4.425, com efeitos já modulados em 25.03.2015.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação para reduzir os honorários advocatícios e explicitar o critério dos juros de mora e correção monetária.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de correio eletrônico ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria rural por idade, em nome do segurado, com data de início - DIB - da citação, e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 461, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041034-81.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.041034-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: OTILIA ROSA DE MORAES ALMEIDA
ADVOGADO	: SP312936 DANILO CLEBERSON DE OLIVEIRA RAMOS
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 30008618820138260030 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade, tendo em vista a não comprovação do exercício de atividade rural por tempo igual ao período de carência exigido para a concessão do benefício pretendido.

Em suas razões de apelação a autora pugna pela reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que presentes os requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Cumpra assinalar que a parte autora postula na inicial o deferimento de aposentadoria rural por idade, em razão do exercício do labor campesino na qualidade de trabalhadora rural.

O benefício da aposentadoria por idade, para o trabalhador rural, está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial), 48, parágrafo 1º e 143 da Lei n. 8.213 de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

Verifica-se que até julho de 2006, o trabalhador rural estava amparado pelo art. 143 da Lei 8.213/91 para requerer aposentadoria por idade mediante comprovação da atividade rural. Com a edição da medida provisória n. 312/2006, foi prorrogado por mais dois anos o prazo do art. 143 para o assalariado rural empregado.

Com a vigência da Lei n. 11.718, de 20.06.2008, a regra do artigo 143 foi prorrogada até dezembro de 2010, tanto para o empregado rural quanto para o trabalhador rural prestador de serviços eventuais.

A Lei n. 11.718 assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010.

Parágrafo Único. Aplica-se o disposto no caput ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego".

Art. 3º Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, será contado para efeito de carência:

I - até 31 de dezembro de 2010, o período comprovado de emprego, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213, de 1991;

II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego será multiplicado por três dentro do respectivo ano civil; e

III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego será multiplicado por dois, limitado a doze meses dentro do respectivo ano civil.

Ressalto que os popularmente titulados volantes, boias-frias e diaristas são qualificados como empregados, os quais estabelecem contratos de safra, empreitada ou temporários.

Do mesmo modo, o segurado especial, caracterizado como segurado obrigatório da previdência social, pelo artigo 11, inciso VII, tem direito ao benefício de aposentadoria por idade, na qualidade de trabalhador rural, nos termos dos artigos 39, inciso I, c/c 143 da Lei n. 9.213/91. Basta, pois, que se prove a efetiva prestação da atividade, nessa condição.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. DECADÊNCIA. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. MP 312/06, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.368/06 E MP 410/2007.

LIMITAÇÃO AO EMPREGADO RURAL FORMALMENTE CONTRATADO. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. 1.

Tratando-se de segurado especial enquadrado no art. 11, VII, da Lei 8.213/91, após o decurso do prazo fixado pelo regramento afeto à matéria, a pretensão deve ser analisada à luz do art. 39, I, do citado diploma legal, para fins de aposentadoria rural por idade. 2.

O prazo consignado no art. 143 da lei previdenciária teve vigência até 26.07.2006. No entanto, a Medida Provisória nº 312/06, convertida na Lei nº 11.368/06, prorrogou o aludido prazo por mais dois anos que, posteriormente, foi novamente prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010, pela Medida Provisória nº 410, de 28 de dezembro de 2007. 3.

Não há qualquer limitação quanto ao alcance da citada prorrogação legal ser dirigida apenas aos trabalhadores rurais formalmente empregados/contratados, sendo aplicável, também, aos trabalhadores rurais sem vínculo empregatício formal, desde que comprovada a atividade rural, por início de prova material, corroborada por prova testemunhal, pelo prazo de carência exigida.

Precedentes: AC 2007.01.99.058848-3/GO, Rel. Desembargador Federal Carlos Moreira Alves, Segunda Turma, e-DJF1 p.172 de 18/08/2008; AC 2008.01.99.006725-1/GO, Rel. Desembargador Federal Antônio Sávio De Oliveira Chaves, Primeira Turma, e-DJF1 p.258 de 19/08/2008; AC 2008.01.99.006793-3/GO, Rel. Juiz Federal Iran Velasco Nascimento (conv), Segunda Turma, e-DJF1 p.225 de 24/04/2008. 4.

Impossibilidade da análise do mérito, nos termos do § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, ante a ausência de prova testemunhal. 5.

Apelação provida, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem com regular processamento e julgamento do feito. (AC - APELAÇÃO CIVEL - 200801990295276 - DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI - SEGUNDA TURMA DJF1 DATA:13/07/2009 PAGINA:239)

Ademais, percebe-se que a referida Lei não teve a finalidade de extinguir o direito à percepção de aposentadoria por idade pelos rurícolas.

Nesse sentido, destaque o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL . EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

Com o advento das Leis 9.032/95 e 9.063/95, as regras dos Arts. 39, I, e 143, ambos da LOPS, tornaram-se idênticas, sendo indiferente o fundamento à concessão do benefício, durante o lapso compreendido entre essas leis e o término do prazo previsto no Art. 143 da Lei 8.213/91. Com o decurso do mencionado prazo de 15 anos, o benefício deve ser concedido com base no Art.

39, I, da mesma lei.

2. As Leis 11.363/06 e 11.718 /08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.
3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718 /08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.
4. O Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.
5. *Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos".*

(10ª Turma, AC nº 2011.03.99.019725-2, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 04.10.2011, DJ 13.10.2011).

Portanto, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, após 31.12.2010, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, durante o lapso necessário, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício não há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias. Ainda continua sendo suficiente a comprovação da faina agrária.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material da atividade consubstanciado no documentos, que atestam a o labor rural do cônjuge.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, p. 25/10/2004, p. 385) consagrou o entendimento de que o início de prova material do exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro, por extensão.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que conhecem a parte autora sempre exercendo a faina campesina, por lapso temporal superior ao legalmente exigido.

Desse modo, entendo que o conjunto probatório é apto, possui elementos para demonstrar o exercícioA jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, p. 25/10/2004, p. 385) consagrou o entendimento de que o início de prova material do exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro, por extensão.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que conhecem a parte autora sempre exercendo a faina campesina, por lapso temporal superior ao legalmente exigido.

Restou satisfeito, por isso, o requisito relativo ao período de trabalho correspondente à carência exigida por lei em período imediatamente anterior ao requerimento.

Nesse sentido, acórdão da Nona Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO ESPECIAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. EXTENSÃO À ESPOSA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. ABONO ANUAL. RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO POR QUINZE ANOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. INAPLICABILIDADE DA LIMITAÇÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. A qualificação profissional do marido, na condição de rurícola, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, às épocas dos exercícios da atividade rural, se estende à esposa, para efeitos de início de prova documental.

II. Notas fiscais de produtor rural, contratos de parceria rural, declaração cadastral de produtor rural, registro de casamento configuram início de prova material suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural em regime de economia

familiar, nos termos do art. 106 da lei 8213/91 e da jurisprudência dominante.

III. Prova testemunhal que confirma o início de prova material do efetivo exercício da atividade rural.

IV. (...)

V. O artigo 39, I, garantiu a aposentadoria por idade ao segurado especial que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

VI. O conceito de carência, para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

VII. (...)

VIII. (...)

IX. (...)

X. Remessa oficial e apelação improvidas.

(AC 200103990411906, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 07.07.2005)

Assim, a parte autora faz jus à percepção de aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, com renda mensal inicial no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data da citação, momento em que a pretensão se tornou resistida.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), e legislação superveniente, a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região). Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011). Cumpre observar que os critérios acima delineados devem ser consoantes com o decidido pelo STF nas ADIs 4.357 e 4.425, com efeitos já modulados em 25.03.2015.

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de correio eletrônico ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria rural por idade, em nome do segurado, com data de início - DIB - da citação e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 461, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037821-67.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.037821-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: CRISTIANO DE SOUZA CAVALCANTE
ADVOGADO	: SP190255 LEONARDO VAZ
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG.	: 00053662520098260157 3 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o restabelecimento de auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez com acréscimo de 25%.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação indevida e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo. Custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação e honorários periciais em R\$ 200,00. Determinado o reexame necessário.

Apelação autárquica. No mérito, pugna-se pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo pericial concluiu que a incapacidade laboral da parte autora é total e permanente.

Assim, em decorrência da sua incapacidade irreversível e definitiva, a autora tornou-se incapaz para o trabalho que lhe garanta subsistência.

Cumprido observar que a incapacidade diagnosticada impede o exercício da atividade habitual, ante a necessidade de esforço físico.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, DJF3 CJ1 DATA:28/10/09 PÁG: 1725)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - 5ª TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DES. CONV. DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/10)

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que trabalhou registrada por período superior ao necessário e o recebimento do benefício de auxílio-doença até 04.04.09 (fls. 154v).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), e legislação superveniente, a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região). Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de CRISTIANO DE

SOUZA CAVALCANTE, CPF 251.586.828-28, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício, no valor de um salário mínimo ou a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, para reduzir o valor dos honorários advocatícios e, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028514-26.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.028514-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : DIRCO GONCALVES
ADVOGADO : SP226103 DAIANE BARROS DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011775220118260280 1 Vr ITARIRI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

O INSS apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo desprovisionamento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social

constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013). A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica. Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora, que contava 61 (sessenta e um) anos de idade na data do ajuizamento da ação (1/7/2011), requereu o benefício assistencial por ser deficiente.

Entretanto, o perito judicial constatou não ser ela portadora de males que a tornam deficiente ou inválida para o trabalho (fls. 128/129). Anote-se que, nos termos do artigo 462 do Código de Processo Civil, se, no curso da lide, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento, caberá ao Juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença.

Depreende-se dos documentos acostados aos autos, principalmente da cédula de identidade da fl. 23, ter a parte autora completado 65 anos de idade em 08/9/2014.

Assim, em respeito aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como ao fato de a requerente ter preenchido o requisito alternativo da idade no curso da ação, o resultado da perícia não pode servir de obstáculo ao acesso da parte autora ao direito de fruição do benefício assistencial, caso preenchidos os demais requisitos.

Quanto à hipossuficiência econômica, o estudo social revela que a parte autora reside com a esposa e dois filhos (fl. 102/103).

A renda familiar advém do trabalho da esposa como funcionária pública municipal, no valor atualizado de R\$ 993,66 (novecentos e noventa e três reais e sessenta e seis centavos) referentes a outubro de 2015, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV. Porém, a filha do casal, Luzia, manteve vínculo empregatício no período de 02/1/2013 a 21/10/2015, o qual lhe assegurou a quantia de R\$ 723,12 (setecentos e vinte e três reais e doze centavos) em setembro de 2015.

Logo, após a extinção do contrato de trabalho da filha e a redução da renda per capita familiar abaixo da metade do valor do salário mínimo, a parte autora comprovou sua hipossuficiência econômica.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011, a impor a reforma da r. sentença.

O benefício é devido no valor de um salário mínimo, nos termos do artigo 20 da Lei n. 8.742/93.

O **termo inicial do benefício** deve ser fixado na data da extinção do contrato de trabalho da filha (21/10/2015), pois os requisitos para o gozo do benefício assistencial só restaram plenamente preenchidos a partir de então.

Quanto à **correção monetária**, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Com relação aos **juros moratórios**, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser fixado no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global, e para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos de forma decrescente.

Configurada a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os **honorários** de seu advogado.

No tocante às **custas processuais**, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não a exime do pagamento das custas e das despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte autora é idosa, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família, e tendo em vista a natureza alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão, por via eletrônica, à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: DIRÇO GONÇALVES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 2568/2954

Benefício: ASSISTENCIAL
DIB: 21/10/2015
RMI: 1(um) salário mínimo

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação interposta pela parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial de prestação continuada, observada a incidência dos consectários nos termos da fundamentação desta decisão. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 11 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039089-59.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.039089-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEONARDO SICILIANO PAVONE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELFRIDA EBENRITTER SCHWERTNER
ADVOGADO : MS012192B KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR
No. ORIG. : 08019323320138120031 2 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação de tutela.

A inicial juntou documentos (fls. 10/42).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (08/08/2013), no valor de 100% do salário-de-benefício. Prestações em atraso corrigidas monetariamente desde os vencimentos e juros de mora desde a citação, nos termos da Lei 11.960/09. Fixou honorários advocatícios de R\$ 1.400,00. Fixou honorários periciais de R\$ 469,60. Sem custas. Foi deferida a antecipação de tutela.

Sentença proferida em 03/08/2015, não submetida ao reexame necessário.

O INSS alega que houve a perda da qualidade de segurado(a). Caso mantida a sentença, requereu que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do laudo pericial, os honorários advocatícios sejam reduzidos e a correção monetária e os juros de mora observem o disposto na Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727, publicado no DJ em 03.12.2009. Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 110/117, a parte autora, nascida aos 29/05/1947, sofre de alterações degenerativas caracterizadas por artrose, osteofitose (bico de papagaio) e degeneração de disco inferior vertebral, estando incapacitada de forma total e permanente.

Asseverou que as limitações funcionais estão dentro do esperado para a faixa etária, não havendo como precisar a data de início da incapacidade, vez que se tratam de patologias crônicas e degenerativas.

No que tange à qualidade de segurado e cumprimento do período de carência, consoante os extratos do CNIS, ora anexados aos autos, a parte autora verteu contribuições individuais, para as competências de 12/2008 a 09/2011 (fls. 21/21).

Há, ainda, recolhimentos previdenciários, que não constam do CNIS, efetuados sob o código 1929 (facultativo de baixa renda), para as competências de 11/2012 a 08/2013.

Referidos recolhimentos não podem ser considerados, pois é requisito indispensável, para a validade das referidas contribuições, a prova

da baixa renda, que somente é efetuada mediante a comprovação de que a família do segurado(a) está inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal (CadÚnico), conforme o disposto no art. 21, inc. II, alínea "b" e § 4º da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei 12.470 de 31 de agosto de 2011.

A parte autora descurou de comprovar a inscrição no CadÚnico.

Constata-se, assim, a perda da qualidade de segurado(a), nos termos do art. 15 da Lei 8.213/91, eis que sua última contribuição válida se deu para a competência de 09/2011. Assim, na data do requerimento administrativo, aos 08/08/2013 (fls. 19), já havia transcorrido mais de 12 meses, relativos ao período de graça, nos termos do art. 15 da Lei 8.213/91, sendo imperiosa a decretação da perda da qualidade de segurado(a).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido, entre a data da citação e a sentença, ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A ausência de contribuições por tempo superior ao previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, excluída a aplicação do artigo 102, parágrafo 1º, da referida lei, configura a perda da qualidade de segurado.

- (...)

- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicada a apelação do autor.

(TRF3, 8ª Turma, APELREE 200503990138820APELREE, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 CJI 30.03.2010, p. 979).

AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.

3. Agravo ao qual se nega provimento.

(STJ, 6ª T., AGRESP - 943963, DJE 07/06/2010, Rel. Des. Conv. TJ/SP Celso Limongi).

Mesmo que assim não fosse, também não faria jus ao benefício em razão da preexistência dos males incapacitantes.

Isso porque, consoante o laudo pericial, as patologias alterações degenerativas caracterizadas por artrose, osteofitose (bico de papagaio) e degeneração de disco inferior vertebral são doenças inerentes ao grupo etário, crônicas e degenerativas, de evolução ao longo do tempo, isto é, não surgem de uma hora para outra, restando evidenciado que as moléstias, bem como a incapacidade, se deram antes do ingresso no Regime Geral da Previdência Social - RGPS.

Destaque-se que iniciou os primeiros recolhimentos de sua vida quando contava com 61 anos de idade, quando já portadora de doenças inerentes ao grupo etário e degenerativas.

Com base no princípio do livre convencimento motivado, previsto no art. 436 do CPC, entendo que a incapacidade é anterior aos recolhimentos feitos pelo(a) autor(a).

Portanto, aplicável o disposto nos arts. 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

RESP - PREVIDENCIÁRIO - SEGURADO - ACIDENTE - A APOSENTADORIA E DEVIDA AO SEGURADO QUE, APOS 12 CONTRIBUIÇÕES, E CONSIDERADO INCAPAZ E INSUSCETIVEL DE REABILITAÇÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE QUE LHE GARANTA A SUBSISTÊNCIA, E ENQUANTO PERMANECE NESSA CONDIÇÃO. ASSIM, PERDE A QUALIDADE DE SEGURADO QUEM, NÃO ESTANDO EM GOZO DE BENEFÍCIO, DEIXA DE CONTRIBUIR POR MAIS DE 12 MESES CONSECUTIVOS. RACIOCÍNIO CONTRÁRIO CONDUZIRIA A ESTA CONCLUSÃO, APOS 12 MESES DE CONTRIBUIÇÃO, O DIREITO DE SEGURADO, SE FOSSE IRREVERSÍVEL, DESNECESSÁRIO SERIA CONTINUAR A HONRAR A CONTRAPRESTAÇÃO.

STJ, 6ª T., RESP - RECURSO ESPECIAL - 51184, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ 19.12.1994, p. 35335).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO REINGRESSO.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3ª R., 8ª T. AC 200703990383093, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 16.12.2010, p. 589).

Sendo assim, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Com relação aos honorários periciais, em ações em que há o benefício da assistência judiciária gratuita, no âmbito da jurisdição delegada, a Resolução 541, de 18.01.07, do E. Conselho da Justiça Federal, determinou que, para o estabelecimento da referida verba, fosse observada a tabela que fez publicar, onde consta o mínimo de R\$ 50,00 (cinquenta reais) e o máximo de R\$ 200,00 (duzentos reais).

Assim a referida verba é fixada em R\$ 200,00 (duzentos reais).

DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, para julgar improcedente o pedido e fixar os honorários periciais em R\$ 200,00 (duzentos reais). REVOGO A TUTELA ANTECIPADA. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF. Expeça-se ofício ao INSS
Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036552-90.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.036552-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCIA APARECIDA BECASSI FERNANDES
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
CODINOME : MARCIA APARECIDA BECASSI
No. ORIG. : 12.00.00147-1 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença proferida em ação previdenciária que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte à parte autora, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela.

Requer o apelante a reforma do julgado e consequente denegação do pleito, alegando não haver comprovação da dependência da autora em relação a seu filho. Impugna consectários. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Contrarrazões apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.[Tab]

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:[Tab] DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, dou a remessa oficial por interposta, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

Quanto ao mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte.

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

Entre os dependentes do segurado encontram-se o(a) companheiro(a) (art. 16, I, da citada lei) e os filhos. A dependência econômica é presumida, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei 8213/91.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

A carência é inexigível, a teor do artigo 26, I, da já mencionada Lei n.º 8.213/91.

O segurado é a pessoa física que exerce atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social ou recolhe contribuições. É o contribuinte da relação jurídica tributária de custeio.

Em se tratando de benefício de pensão por morte, embora não exija a lei um tempo mínimo de contribuições, por outro lado, só poderá ser concedido se o falecido for reconhecido como segurado da Previdência Social.

Ou seja, os dependentes só poderão usufruir do benefício de pensão por morte se o titular/falecido era, à data do óbito, segurado da Previdência Social.

Com efeito, os dependentes não possuem direito próprio perante a Previdência Social, estando condicionados de forma indissociável ao direito do titular. Logo, caso não persista o direito deste, por consequência, inexistirá o direito daqueles.

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de

segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do falecimento, ocorrido em **14/03/2011** (certidão de óbito à f. 21):

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto à **qualidade de segurado do instituidor**, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, não é matéria controvertida neste processo.

Em relação à condição de dependente, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, com a redação da Lei n. 9.032/95 (g. n.):

"Art. 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

(...)

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a **das demais deve ser comprovada.**"*

Ocorre que não há provas mínimas da dependência econômica da autora em relação a seu filho, conquanto morassem na mesma casa, a autora, seu marido e o *de cujus*.

A requerente é casada e seu cônjuge, pai do falecido, tem vários vínculos empregatícios registrado no CNIS no período de 1977 a 2012 (f. 62/63).

A família tinha, pois, **renda própria**.

O *de cujus*, por sua vez, teve um único vínculo formal de trabalho, no período de 13/03/2006 a 15/04/2008 e recebeu benefício de auxílio-doença de 26/03/2008 a 13/04/2008 e de 15/07/2009 até a data do óbito.

Além disso, a prova oral produzida é superficial e não indica o conhecimento de nenhum fato relevante. As testemunhas limitam-se a dizer que o filho falecido ajudava a parte autora.

Assim, não há comprovação alguma de que o *de cujus* sustentava a autora, parcial ou totalmente.

O fato de o filho colaborar com as despesas da casa não gera dependência sequer parcial no caso.

Afinal, o **próprio filho tinha suas próprias despesas**, sendo natural que também colaborasse com o pagamento destas.

Entendo, assim, **indevido o benefício** porque não comprovado que a autora dependia da ajuda financeira do filho.

Cito julgados pertinentes, originários deste TRF da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEI 8.213/91 - MÃE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. 1. Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual tempus regit actum impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado. 2. Qualidade de segurado do falecido comprovada, tendo em vista que o falecido recebia aposentadoria por invalidez na data do óbito. 3. Ausência de comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido. 4. Apelação desprovida."

(APELAÇÃO CÍVEL 1433831, NONA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/10/2010 PÁGINA: 1376, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO POR MORTE. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - A parte autora não faz jus ao benefício pois não configuram dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, visto que a parte autora recebe benefício de aposentadoria por idade, bem como seu esposo recebe benefício de aposentadoria especial. - O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à benesse. Decisão objurgada mantida - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido."

(APELAÇÃO CÍVEL 1802444, OITAVA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/03/2013, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. - Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio tempus regit actum. - A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do art. 16 da Lei nº 8.213/91. - A dependência econômica da genitora deve ser demonstrada. - Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, ante a inexistência de conjunto probatório consistente. - Qualidade de segurado do de cujus não comprovada, pois o último vínculo empregatício do falecido cessou em 06.11.1992, sendo que o óbito ocorreu em 09.08.1996. - O fato de ser portador do vírus HIV, que pode desenvolver a AIDS, nem sempre produz incapacidade física. Além disso, segundo documentos médicos encartados nos autos, a doença foi constatada quando o falecido não ostentava a condição de segurado. - Apelação a que se nega provimento."

(APELAÇÃO CÍVEL 1736125, OITAVA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA).

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO, para julgar

improcedente o pedido, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidos honorários de advogado e custas processuais, em razão da concessão da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036237-62.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.036237-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : GENI RIBEIRO
ADVOGADO : MS007734 JULIANE PENTEADO SANTANA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG109931 MARIANA SAVAGET ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08000948620138120053 2 Vr AQUIDAUANA/MS

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, a autora é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita à fl. 45.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00.

Em apelação, a autora alega ter preenchido todas as condições para a obtenção do benefício assistencial, postulando a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal manifesta-se pelo provimento da apelação, com antecipação da tutela.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;
II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ (REsp 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190):

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). **4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.** 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaque).

A fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do BPC, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

O laudo pericial feito em 11.07.2014, às fls. 116/117, atesta que a autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica, epilepsia, retardo mental leve, problemas que a incapacitam de forma total e permanente para o trabalho e para os atos da vida civil.

Tendo em vista a idade da autora (atualmente com 53 anos) e o grau de instrução, entendo que as patologias apontadas pelo perito se ajustam ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O estudo social feito em 14.03.2014, às fls. 111/114, dá conta de que a autora reside com a mãe, Ana Amaral, de 83 anos, e a irmã Isabel Ribeiro, de 60 anos, em casa cedida pelo irmão, contendo três quartos, sala, cozinha e varanda nos fundos. As despesas são: água R\$ 28,00; luz R\$ 34,00; alimentação R\$ 150,00; gás R\$ 48,00. A renda da família advém da aposentadoria da mãe da autora, no valor de um salário mínimo.

O § 1º do art. 20 da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 10.435/2011, dispõe que: "Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto".

Penso que a interpretação desse dispositivo legal não pode conflitar com a realidade que se extrai dos autos. A lei expressamente prevê que devem os membros do grupo familiar considerado viver sob o mesmo teto. Entretanto, não podem ser incluídos, a meu sentir, aqueles que, embora elencados na lei, estejam apenas transitóriamente sob o mesmo teto.

Assim, o grupo familiar da autora é formado por ela, a mãe e a irmã.

A consulta ao CNIS (doc. anexo) indica que a mãe da autora recebe amparo social à pessoa idosa, desde 05.02.2001, no valor de um salário mínimo mensal, benefício que deve ser excluído nos termos do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003, e a irmã não tem vínculo de emprego.

Dessa forma, levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não se justifica o indeferimento do benefício.

Diante do que consta nos autos, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, uma vez que a autora não tem renda, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Por isso, a autora preenche os requisitos necessários para o deferimento do benefício.

Comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo CC - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do § 8º da Lei nº 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

O fato de estar a autora aguardando a prestação jurisdicional desde março de 2014, bem como o fundado receio de dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, em face do caráter alimentar do benefício, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, aos quais se alia o manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do Código de Processo Civil.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para reformar a sentença e **julgar procedente** o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício de prestação continuada, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo, **em 01.03.2013**, com incidência da correção monetária nos termos das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, e dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/09 - dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Por sua sucumbência, arcará a autarquia com o pagamento dos honorários advocatícios, que, observado o § 3º do art. 20 do Código de Processo Civil, fixo em 10% (dez por cento), das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da súmula 111 do STJ. Não cabe condenação da autarquia ao pagamento de custas processuais, devendo, contudo, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Beneficiária: GENI RIBEIRO.

CPF: 030.871.681-73.

DIB: 01.03.2013.

RMI: um salário mínimo.

Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040052-67.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.040052-0/MS

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: DINALVA MISSIAS DOS SANTOS - ME em liquidação
ADVOGADO	: SP008627 PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: LEONARDO SICILIANO PAVONE
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANAURILANDIA MS
No. ORIG.	: 08005624620138120022 1 Vr ANAURILANDIA/MS

DECISÃO

Cuida-se de recursos interpostos em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para fins de concessão de auxílio-doença à parte autora, desde o requerimento administrativo (12/6/2013), discriminados os consectários, submetido a reexame necessário.

A parte autora alega possuir incapacidade total e permanente e requer a concessão de aposentadoria por invalidez. Também sustenta que a determinação de realização de perícias médicas viola o contraditório e a ampla defesa.

Já a autarquia impugna o termo inicial do benefício e os honorários advocatícios.

Contrarrazões apresentadas.

Em suma, o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, presentes os requisitos para a decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida

estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:[Tab] DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

A r. sentença prolatada, posterior à data de vigência da Lei 10.352/01, em que o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada por aquela lei:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; (...) § 2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor." No caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, verifica-se que a condenação não excede a sessenta salários-mínimos.

Nesse sentido os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. (...) 8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida." (TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda)

Inadmissível, assim, o reexame necessário.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade. A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91. São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo pericial atestou que a autora estava total e temporariamente incapacitada para o trabalho, por ser portadora de *"espondilodiscoartrose lombar com provável protusão de L5-S1, varizes de membros inferiores com inflamação e úlcera e hipertensão arterial"* (f. 87/103).

O perito fixou a DII na data da perícia (13/8/2014) e estimou o período de um a dois anos para tratamento adequado. Assim, não patenteada a incapacidade total e definitiva para quaisquer serviços, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

Cabível, entretanto, o auxílio-doença.

Há precedentes sobre o tema, mesmo em casos de incapacidade parcial:

Nesse diapasão:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo:

2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA:17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos e não são objeto de controvérsia nestes autos.

Com relação ao termo inicial do benefício, não obstante a DII fixada pelo perito, o relatório médico apresentado à f. 45/46, posterior à cessação do benefício NB 602.656.632-9, declara a necessidade de afastamento das atividades em razão das mesmas doenças apontadas na perícia, a demonstrar a persistência do quadro.

Portanto, a parte autora faz jus à percepção de auxílio-doença desde a indevida cessação (DIB em 28/11/2013), conforme jurisprudência dominante (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)"

Por outro lado, em virtude do caráter transitório do auxílio-doença, descabe a fixação, na sentença, de manutenção do benefício por "02 (dois) anos a contar da data da lavratura do laudo pericial (12/8/2014), pois este será devido enquanto perdurar a incapacidade laborativa, o que deve ser constatado por meio de perícia médica a cargo do INSS, a teor do artigo 101 da Lei n. 8.213/91.

Nesse sentido, cito julgado desta egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCAPACIDADE LABORAL TEMPORÁRIA ATESTADA POR LAUDO DO PERITO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PARECER DO ASSISTENTE TÉCNICO: IRRELEVÂNCIA. CARÊNCIA: NÚMERO DE CONTRIBUIÇÕES REALIZÁVEL EM TEMPO VARIÁVEL. ALEGAÇÃO DE DOENÇA PREEEXISTENTE AFASTADA. INCAPACIDADE E FALTA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DERIVADA DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DA MOLÉSTIA. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE DETERMINAÇÃO DE TERMO FINAL. VERBA HONORÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

VIII - Descabe a determinação, na sentença, de que o benefício seja mantido até um ano após o trânsito em julgado. Não existe previsão legal para isso, porque a indeterminação em relação ao termo final do auxílio-doença é da natureza do benefício, que é conferido apenas a quem detém incapacidade temporária. Inteligência dos arts. 59, 60, 62 e 101 da Lei nº 8.213/91, devendo-se entender como termo final a total reabilitação do autor.

(...)"

(TRF/3ª Região, AC 826903, 9ª Turma, j. em 27/10/2003, v.u., DJU de 20/11/2003, p. 373, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS)

Nesse passo, caberá à Autora submeter a parte autora à nova perícia, a fim de verificar se na mencionada data persistia a situação de incapacidade ou se houve recuperação da capacidade laboral, a teor do art. 101 da Lei n. 8.213/91. Trata-se de determinação legal, não havendo que se falar, portanto, em ofensa aos princípios do contraditório e ampla defesa.

Devida, por outro lado, a antecipação dos efeitos da tutela, por ter o benefício caráter alimentar (artigo 273 do CPC). Nesses termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. I - A recorrida, merendeira, nascida em 13/02/1957, é portadora de insuficiência renal, hipertensão arterial, diabetes mellitus, obesidade, depressão, neurocisticercose cerebral, déficit visual pós toxoplasmose, osteoartrose, osteopenia, lombalgia e gota, encontrando-se, ao menos temporariamente, impossibilitada de trabalhar, nos termos dos atestados médicos juntados, especialmente aquele produzido no departamento de saúde da Prefeitura de Mogi Mirim. II - A recorrida esteve em gozo de auxílio-doença no por diversos períodos entre 30/09/2004 e 20/06/2011. III - Os atestados produzidos no mês de junho/2011, indicam que sua incapacidade laboral continuou a existir, demonstrando, assim, que, apesar de cessada a concessão do benefício, a situação anterior permaneceu inalterada. IV - O INSS não trouxe aos autos qualquer documento capaz de afastar a tutela concedida, vez que o laudo pericial juntado, produzido em 20/06/2011, é contraditório, pois, embora sugira a cessação do benefício conclui que existe incapacidade laborativa. V - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados. VI - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício. VII - A Lei n.º 8.437/92 se sujeita a interpretação restritiva, posto que limita o exercício de direito, não se enquadrando na vedação legal a matéria em apreço. VIII - O art. 1º da Lei n.º 9.494/97 não se aplica à hipótese dos autos, pois se refere apenas à vedação da concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública e, especificamente, no que concerne à majoração de vencimentos e proventos dos servidores públicos. IX - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravada. X - Agravo improvido (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 450595 Processo: 0025963- 05.2011.4.03.0000 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento:19/03/2012 Fonte: TRF3 CJ1 DATA:30/03/2012 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE). Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DA AUTORA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para fixar a DIB em 28/11/2013.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista as doenças incapacitantes da parte autora e o caráter alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à Autoridade Administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 20 (vinte) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Dinalva Missias dos Santos

Benefício: auxílio-doença

DIB: 28/11/2013

RMI: a ser calculada pelo INSS

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000411-74.2015.4.03.6183/SP

2015.61.83.000411-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEVERINO BARROS DA SILVA
ADVOGADO : SP162138 CARLOS ROBERTO ELIAS e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00004117420154036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

PRELIMINARMENTE

Merece acolhimento a preliminar de revogação de tutela.

Ao se **conceder a tutela**, deve-se, observando os requisitos para a sua concessão, ter a quase certeza que o postulante tem razão, sendo que a demora na prestação jurisdicional poderia ocasionar-lhe prejuízos irreparáveis ou de difícil reparação.

In casu, pela carta de concessão/memória de cálculo (fls. 57), verifica-se não estarem presentes os requisitos para a adoção da medida, pois, em 20/03/2012, o demandante obteve o deferimento administrativo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, ou seja, está protegido pela cobertura previdenciária.

Desnecessária, portanto, a medida ante a explícita ausência do *periculum in mora*.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PECÚLIO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DO PERICULUM IN MORA.

- Prevê o art. 273, caput, do CPC que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

- A questão versa sobre o pagamento de pecúlio previdenciário, **não havendo que se falar em fundado receio de dano irreparável (art. 273, I, do CPC) nem tampouco em perigo da demora, haja vista que a autora auferia mensalmente o benefício de pensão por morte acabando, assim, por afastar a extrema urgência da medida ora pleiteada.**

- Agravo de Instrumento a que se nega provimento".

(AG nº 277543, proc. nº 2006.03.00.084674-0, TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 29.05.07, DJU 20.06.07, p. 487) (g. n)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. RISCO DE DANO INEXISTENTE. RECURSO IMPROVIDO. - Em ação revisional de benefício previdenciário, é manifesta a ausência e risco de dano irreparável a justificar a medida antecipatória, eis que o benefício questionado se encontra em manutenção, inexistindo prejuízo à sua subsistência ou ameaça de dano na execução normal do julgado. Precedentes.

- Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado."

(AG 246190, proc. nº 2005.03.00.071909-9, TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Juíza Federal Marisa Santos, DJU 30.03.06, p. 669) (g. n)

Assim, independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à suspensão do benefício concedido. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Ademais, não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a **desaposentação** consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

DO MÉRITO

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferiu e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a **desaposentação**. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal. Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior

Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observo, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. **DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.***

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à **desaposentação**, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. **DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.***

1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Dina Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.

2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.

3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

*PREVIDENCIÁRIO. **DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.***

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. **DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE***
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 2581/2954

APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Por fim, afaste-se a arguição de prescrição. Nos termos do artigo 103, da Lei nº 8.213/91, prescrevem as parcelas devidas em atraso antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (27/01/2015) e, no caso dos autos, a desaposentação e o recálculo de nova aposentadoria foram determinados a partir de 19/02/2015.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, **acolho a preliminar de revogação de tutela** e, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL** para estabelecer os critérios de correção monetária e dos juros de mora **E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reduzir a verba honorária, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041131-81.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.041131-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE LUIZ DA COSTA
ADVOGADO : SP239685 GABRIEL DE MORAIS TAVARES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de labor nocivo (19/05/1986 a 04/04/2014) e a conversão da sua aposentadoria por tempo de serviço/contribuição concedida em 15/04/2014 em aposentadoria especial, com danos morais. Sentença de parcial procedência do pedido para condenar o INSS a averbar o período compreendido entre 04/12/1998 a 14/04/2014 como especial. Deixou de fixar os honorários advocatícios, por reconhecer a sucumbência recíproca. Apela o autor. Pugna pela condenação da Autarquia em honorários advocatícios e, ainda, pela concessão da antecipação de tutela. Apela o INSS. Pugna pela improcedência do pedido. Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal. É o relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, verifico que, na análise dos pleitos formulados pela parte autora, o Juízo de origem **deixou de pronunciar-se** sobre o pedido de conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial. Assim, no presente caso, desde que a sentença não exauriu a prestação jurisdicional, ao omitir-se quanto a um dos pedidos cumulados, necessita ser declarada nula, para todos os efeitos jurídicos (art. 458 do CPC), por configurar-se *contra petita*. Tendo em vista o princípio da economia processual e considerando a disposição do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, que permite ao Tribunal julgar a lide, se a causa trazer questões exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, como no caso, passo a apreciar o mérito do pedido inicial não apreciado.

APOSENTADORIA ESPECIAL

Disciplinam a aposentadoria especial os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da referida lei e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de trabalho desenvolvido em condições especiais. Cumpridos tais requisitos, o segurado faz jus à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário de benefício (§ 1º do art. 57), e não se submete às inovações da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não incide o fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Ademais, cumpre assinalar que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados apenas os períodos trabalhados nessa condição, os quais não sofrem a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum.

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "[a] caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", enquanto o §2º, por sua vez, explica que "[a]s regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ademais, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido, em qualquer período.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92).

Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração dos seus §§ 3º e 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma permanente, não ocasional nem intermitente, o que se deve comprovar através de formulário próprio (STJ - AgRg no AREsp 295495/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, Dje 15.04.13).

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira,

para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou médico responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

Quanto à utilização do equipamento de proteção individual - EPI, o STF já se manifestou, em sede de repercussão geral, no seguinte sentido:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

1. Conduz à admissibilidade do Recurso Extraordinário a densidade constitucional, no aresto recorrido, do direito fundamental à previdência social (art. 201, CRFB/88), com reflexos mediatos nos cânones constitucionais do direito à vida (art. 5º, caput, CRFB/88), à saúde (arts. 3º, 5º e 196, CRFB/88), à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CRFB/88) e ao meio ambiente de trabalho equilibrado (arts. 193 e 225, CRFB/88). 2. A eliminação das atividades laborais nocivas deve ser a meta maior da Sociedade - Estado, empresariado, trabalhadores e representantes sindicais -, que devem voltar-se incessantemente para com a defesa da saúde dos trabalhadores, como enuncia a Constituição da República, ao erigir como pilares do Estado Democrático de Direito a dignidade humana (art. 1º, III, CRFB/88), a valorização social do trabalho, a preservação da vida e da saúde (art. 3º, 5º, e 196, CRFB/88), e o meio ambiente de trabalho equilibrado (art. 193, e 225, CRFB/88).

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

(...)

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

9. A interpretação do instituto da aposentadoria especial mais consentânea com o texto constitucional é aquela que conduz a uma proteção efetiva do trabalhador, considerando o benefício da aposentadoria especial excepcional, destinado ao segurado que efetivamente exerceu suas atividades laborativas em "condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física".

10. Conseqüentemente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto

porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário. (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) (g.n.)"

Extrai-se do inteiro teor do referido julgamento que o C. STF, ao pacificar a questão acerca do uso do EPI para fins de caracterização ou não da natureza especial da atividade, assentou um norte interpretativo a respeito desse tema constitucional, no sentido de que a natureza especial decorre da relação entre o agente agressivo e o trabalhador, de forma que quando houver comprovação do efetivo uso de EPI pelo trabalhador, bem como, de que ele é capaz de neutralizar todos os efeitos prejudiciais à sua saúde, constitucionalmente não se justifica considerar o trabalho como especial.

Restou evidenciado no julgamento, de forma a nortear a Administração e o Judiciário, que divergências ou dúvidas sobre a eliminação dos prejuízos ou riscos à saúde ou à integridade física pelo uso do Equipamento de Proteção Individual não obstariam o reconhecimento do direito do segurado ao reconhecimento das condições especiais de labor, vez que a utilização do EPI pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

Extrai-se, ainda mais, que o C. STF, embora assentando este critério interpretativo geral, resolveu não se manifestar sobre toda a multiplicidade de agentes agressivos que podem dar ensejo ao tempo de serviço especial, por depender de múltiplos e complexos aspectos técnicos, tendo decidido naqueles autos especificamente apenas com relação ao agente agressivo ruído (para assentar que o uso de EPI não afasta a especialidade porque não neutraliza os efeitos prejudiciais sobre o trabalhador), conforme se extrai do inteiro teor do acórdão, no voto do eminente Ministro Roberto Barroso (p. 63), *in verbis*:

"Partindo dessa premissa de humildade judicial, parece bastante claro não ser recomendável ao Tribunal apreciar, nesse processo, a eficácia do EPI em relação a todos os agentes nocivos à saúde do trabalhador. Para além da enorme dificuldade na identificação de todos esses agentes nocivos, a análise da eficácia do EPI em relação a cada um deles suscita discussões técnicas complexas e específicas, e, como o processo originário dispunha sobre a exposição de trabalhador a ruído, os estudos técnicos constantes dos autos versam, essencialmente, sobre esse agente nocivo."

A despeito disso, como exposto, o C. STF estabeleceu o critério interpretativo geral, com fundamento constitucional, e o fez em sede de repercussão geral, por isso devendo ser seguido em todos os julgamentos acerca do tema, por todas as instâncias judiciais inferiores.

Conclui-se da orientação trazida, em sede de repercussão geral, no julgamento do ARE 664335 do C. STF que, apenas a comprovação da neutralização pelo efetivo uso do EPI do agente nocivo ao que o segurado estava exposto pode afastar o reconhecimento do labor exercido em condições especiais, sendo que eventuais dúvidas na documentação apresentada devem ser interpretadas em favor do segurado/trabalhador.

Deste modo, adotando tal entendimento, esclareço que nos casos de exposição ao agente nocivo ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) ou do Laudo Técnico Pericial, no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Para todos os demais agentes nocivos, conforme orientação da Suprema Corte, se comprovado o efetivo uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), bem como, a capacidade de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

Para tanto, é imprescindível que o segurado traga aos autos a documentação hábil, descrita na legislação específica, ou seja, em síntese: que tenha sido elaborada por pessoa habilitada; que descreva o agente agressivo a que esteve exposto e sob quais condições; que contenha descrição do tipo de equipamento utilizado; que demonstre a intensidade de proteção proporcionada ao trabalhador; bem como que certifique o efetivo uso do EPI pelo empregado.

Assim, se o PPP ou o laudo técnico apresentado atestam que o trabalhador exerceu atividade exposto a agentes nocivos capaz de caracterizar a sua natureza especial, tais documentos devem, subsequentemente, também trazer informações sobre a real utilização do EPI pelo empregado e se o uso do equipamento, estabelecido nos termos da NR-06, se deu de forma a neutralizar o agente nocivo.

Desta feita, a declaração do empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário de que o uso de EPI é eficaz, por si só, não é suficiente para descaracterizar a atividade especial. Independentemente da eficácia do equipamento, devem ser levados em consideração outros fatores e condições relevantes a fim de comprovar a neutralização da nocividade ao trabalhador.

Observe-se que se o segurado se desincumbe regularmente de seu ônus de apresentar a documentação comprobatória do exercício de atividade exposta a fatores de risco, nos termos do que é exigido pela legislação específica, eventual dúvida decorrente da falta de informação precisa, nesta documentação, acerca do uso efetivo do EPI ou da capacidade de neutralização dos riscos advindos do agente agressivo para o trabalhador, não de ser interpretadas em favor deste, portanto, não descaracterizando a natureza especial da atividade desenvolvida.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB.

Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ). O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014.

CASO CONCRETO

O autor pleiteia o reconhecimento da nocividade, com conversão em comum, no período de 19/05/1986 a 04/04/2014 e a conversão da sua aposentadoria por tempo de serviço/contribuição concedida em 15/04/2014 em aposentadoria especial.

Quanto aos interregnos reconhecidos como especial, com conversão em comum, pela r. sentença, há nos autos:

- de 19/05/1986 a 03/12/1998: esse período já foi reconhecido como especial pelo INSS às fls. 108/109, logo falta interesse processual para o autor.

- de 04/12/1998 a 14/04/2014: Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 31/32, donde se extrai que o requerente desempenhou a atividade de "operador de máquina", exposto ao ruído de mais de 90 dB, de forma habitual e permanente.

No caso, demonstra-se possível o reconhecimento como labor nocivo no interregno de 04/12/1998 a 14/04/2014, pela exposição ao ruído, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, do Decreto nº 2.172/97 e do Decreto nº 4.882/03.

Portanto, o período acima descrito merece ser considerado como especial.

CONCLUSÃO

No caso em tela, o INSS reconheceu o tempo em condições especiais de 19/05/1986 a 03/12/1998 às fls. 108/109 somado ao tempo

aqui reconhecido como especial, verifica-se o preenchimento dos requisitos legais à conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial (tempo superior a 25 anos em condições insalubres), com o que torna de rigor a reforma da sentença.

O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (04/04/2014), com fundamento no art. 54 da Lei nº 8.213/91 e entendimento predominante do STJ e desta Corte.

DANOS MORAIS

Relativamente aos danos morais, não assiste ao autor.

Nesse sentido, a Administração Pública tem o poder-dever de rever seus atos sobre os quais pairam suspeitas de estarem eivados de vícios, estando tal entendimento consubstanciado na Súmula n.º 473 do E. STF, *in verbis*:

"A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial."

Ou seja, à Administração cabe desfazer seus próprios atos, quando os reputa maculados, sendo que a aquisição de um direito com irregularidade à lei não se convalida, mesmo com o decorrer do tempo.

Outrossim, nos termos do art. 927 do Código Civil, o fundamento da indenização por dano moral reside em ato ilícito, não configurado no caso dos autos.

Ressalte-se, por oportuno, que o princípio norteador da responsabilidade extracontratual no aludido dispositivo legal é o da responsabilidade subjetiva, ou seja, com dolo ou culpa.

Não se reconhece, portanto, responsabilidade objetiva sem que exista lei que a autorize ou o exercício de atividade que, por sua natureza, implique em risco para os direitos de outrem, conforme o parágrafo único do supracitado artigo, o que também não exsurge da vertente hipótese.

Nesse sentido, ementas desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. DEMORA NA IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. DESCABIMENTO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - (...).

II - Para que a autora pudesse cogitar da existência de dano ressarcível, deveria comprovar a existência de fato danoso provocado por conduta antijurídica da entidade autárquica, o que efetivamente não ocorreu, visto que não restou demonstrado que a demora na implantação do benefício tenha decorrido de conduta dolosa do INSS, devendo ser ressaltado que, ao efetuar o adimplemento, a Autarquia pagou os valores em atraso, acrescidos de correção monetária e juros de mora, como forma de compensar os prejuízos sofridos pela demandante.

III - Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

IV - Apelação e remessa oficial providas". (APELREE 1531548, proc. 2009.61.19.006989-6, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 06.04.11, p. 1656)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. DANO MORAL E MATERIAL. INOCORRÊNCIA.

I- Para a configuração do dano moral, é necessário ao julgador verificar se o dano perpetrou-se efetivamente pela caracterização do injusto, e se a repercussão dada ao fato foi de modo a agravar o ato ou omissão do agressor, prejudicando ainda mais a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem do agredido.

II - No caso em tela, para que a autora pudesse cogitar da existência de dano ressarcível, deveria comprovar a existência de fato danoso provocado por conduta antijurídica da entidade autárquica, o que efetivamente não ocorreu, até porque a conduta do réu não configurou ato ilícito, na medida em que apreciou o pedido formulado na esfera administrativa segundo critérios estabelecidos em legislação infralegal.

III - A recusa do INSS em aceitar os documentos que instruíram a Justificação Judicial para fins de contagem por tempo de serviço encontra respaldo legal, não se verificando qualquer conduta antijurídica a ensejar indenização por dano moral.

IV - (...)

V - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, § 1º, do CPC)." (APELREE 1420219, proc. 2006.61.07.007692-6, 10ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. David Diniz, DJF3 DJI 14.07.10, p. 1875)

CONSECTÁRIOS

No presente caso, entendo pela sucumbência recíproca, de conformidade com o caput do art. 21 do CPC, compensando-se os honorários advocatícios sucumbenciais.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), e legislação superveniente, a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região). Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no artigo 515, §3º, combinado com o art. 557, ambos do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a sentença e julgo parcialmente procedente o pleito para reconhecer o interregno de 04/12/1998 a 04/04/2014 como especial, julgo o pedido de reconhecimento como labor especial de 19/05/1986 a 03/12/1998 extinto sem julgamento de mérito (art. 267, VI, do CPC); por conseguinte, condeno o INSS a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo; por fim, julgo improcedente o pedido de danos morais. Honorários advocatícios, juros de mora e correção monetária na forma da fundamentação. Prejudicadas as apelações. De ofício, também, concedo a antecipação de tutela. Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de JOSÉ LUIZ DA COSTA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial no valor estabelecido por lei, com data de início - DIB em 04/04/2014, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027579-49.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.027579-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOSE LEME CAVALHEIRO
ADVOGADO	: SP227777 ALLAN VENDRAMETO MARTINS
No. ORIG.	: 40042831620138260269 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade. Em suas razões, a autarquia pugna pelo reexame necessário e reforma da sentença a fim de que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, diante da não comprovação da atividade rural pelo período legalmente exigido. Insurge-se no tocante ao critério de juros e correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida,

desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material da atividade rural consistente na certidão de casamento, certidão de dispensa e ficha do sindicato rural.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que conhecem a parte autora sempre exercendo a fãina campesina por lapso temporal superior ao legalmente exigido. a concessão do benefício, ainda que descontínuas. Faz jus, portanto, ao benefício pleiteado.

Desse modo, entendo que o conjunto probatório é apto, possui elementos para demonstrar o exercício da atividade rural, meses anteriores à data em que completou a idade necessária para a concessão do benefício. Faz jus, portanto, ao benefício pleiteado.

Restou satisfeito, por isso, o requisito relativo ao período de trabalho correspondente à carência exigida por lei em período imediatamente anterior ao requerimento.

Nesse sentido, acórdão da Nona Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO ESPECIAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. EXTENSÃO À ESPOSA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. ABONO ANUAL. RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO POR QUINZE ANOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. INAPLICABILIDADE DA LIMITAÇÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. A qualificação profissional do marido, na condição de rurícola, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, às épocas dos exercícios da atividade rural, se estende à esposa, para efeitos de início de prova documental.

II. Notas fiscais de produtor rural, contratos de parceria rural, declaração cadastral de produtor rural, registro de casamento configuram início de prova material suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do art. 106 da lei 8213/91 e da jurisprudência dominante.

III. Prova testemunhal que confirma o início de prova material do efetivo exercício da atividade rural.

IV. (...)

V. O artigo 39, I, garantiu a aposentadoria por idade ao segurado especial que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

VI. O conceito de carência, para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

VII. (...)

VIII. (...)

IX. (...)

X. Remessa oficial e apelação improvidas.

(AC 200103990411906, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 07.07.2005)

Assim, a parte autora faz jus à percepção de aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, com renda mensal inicial no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data da citação, momento em que a pretensão se tornou resistida.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), e legislação superveniente, a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região). Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011). Cumpre observar que os critérios acima delineados devem ser consoantes com o decidido pelo STF nas ADIs 4.357 e 4.425, com efeitos já modulados em 25.03.2015.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de correio eletrônico ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria rural por idade, em nome do segurado - DIB - da citação e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 461, caput, do Código de Processo Civil.

Posto isso, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para explicitar o critério dos juros e correção monetária, conforme fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039698-42.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.039698-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO

APELANTE : LAIDE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP260165 JOÃO BERTO JÚNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP219438 JULIO CESAR MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00223-3 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade, tendo em vista a não comprovação do exercício de atividade rural por tempo igual ao período de carência exigido para a concessão do benefício pretendido.

Em suas razões de apelação a autora pugna pela reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que presentes os requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Cumpra assinalar que a parte autora postula na inicial o deferimento de aposentadoria rural por idade, em razão do exercício do labor campesino na qualidade de trabalhadora rural.

O benefício da aposentadoria por idade, para o trabalhador rural, está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial), 48, parágrafo 1º e 143 da Lei n. 8.213 de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

Verifica-se que até julho de 2006, o trabalhador rural estava amparado pelo art. 143 da Lei 8.213/91 para requerer aposentadoria por idade mediante comprovação da atividade rural. Com a edição da medida provisória n. 312/2006, foi prorrogado por mais dois anos o prazo do art. 143 para o assalariado rural empregado.

Com a vigência da Lei n. 11.718, de 20.06.2008, a regra do artigo 143 foi prorrogada até dezembro de 2010, tanto para o empregado rural quanto para o trabalhador rural prestador de serviços eventuais.

A Lei n. 11.718 assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010.

Parágrafo Único. Aplica-se o disposto no caput ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego".

Art. 3º Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, será contado para efeito de carência:

I - até 31 de dezembro de 2010, o período comprovado de emprego, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213, de 1991;

II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego será multiplicado por três dentro do respectivo ano civil; e

III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego será multiplicado por dois, limitado a doze meses dentro do respectivo ano civil.

Ressalto que os popularmente titulados volantes, boias-frias e diaristas são qualificados como empregados, os quais estabelecem contratos de safra, empreitada ou temporários.

Do mesmo modo, o segurado especial, caracterizado como segurado obrigatório da previdência social, pelo artigo 11, inciso VII, tem direito ao benefício de aposentadoria por idade, na qualidade de trabalhador rural, nos termos dos artigos 39, inciso I, c/c 143 da Lei n. 9.213/91. Basta, pois, que se prove a efetiva prestação da atividade, nessa condição.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. DECADÊNCIA. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. MP 312/06, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.368/06 E MP 410/2007.

LIMITAÇÃO AO EMPREGADO RURAL FORMALMENTE CONTRATADO. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. 1.

Tratando-se de segurado especial enquadrado no art. 11, VII, da Lei 8.213/91, após o decurso do prazo fixado pelo regramento afeto à matéria, a pretensão deve ser analisada à luz do art. 39, I, do citado diploma legal, para fins de aposentadoria rural por idade. 2. O prazo consignado no art. 143 da lei previdenciária teve vigência até 26.07.2006. No entanto, a Medida Provisória nº 312/06, convertida na Lei nº 11.368/06, prorrogou o aludido prazo por mais dois anos que, posteriormente, foi novamente prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010, pela Medida Provisória nº 410, de 28 de dezembro de 2007. 3. Não há qualquer limitação quanto ao alcance da citada prorrogação legal ser dirigida apenas aos trabalhadores rurais formalmente empregados/contratados, sendo aplicável, também, aos trabalhadores rurais sem vínculo empregatício formal, desde que comprovada a atividade rural, por início de prova material, corroborada por prova testemunhal, pelo prazo de carência exigida.

Precedentes: AC 2007.01.99.058848-3/GO, Rel. Desembargador Federal Carlos Moreira Alves, Segunda Turma, e-DJF1 p.172 de 18/08/2008; AC 2008.01.99.006725-1/GO, Rel. Desembargador Federal Antônio Sávio De Oliveira Chaves, Primeira Turma, e-DJF1 p.258 de 19/08/2008; AC 2008.01.99.006793-3/GO, Rel. Juiz Federal Iran Velasco Nascimento (conv), Segunda Turma, e-DJF1 p.225 de 24/04/2008. 4. Impossibilidade da análise do mérito, nos termos do § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, ante a ausência de prova testemunhal. 5. Apelação provida, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem com regular processamento e julgamento do feito. (AC - APELAÇÃO CIVEL - 200801990295276 - DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI - SEGUNDA TURMA DJF1 DATA:13/07/2009 PAGINA:239)

Ademais, percebe-se que a referida Lei não teve a finalidade de extinguir o direito à percepção de aposentadoria por idade pelos rurícolas.

Nesse sentido, destaco o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL . EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO. Com o advento das Leis 9.032/95 e 9.063/95, as regras dos Arts. 39, I, e 143, ambos da LOPS, tornaram-se idênticas, sendo indiferente o fundamento à concessão do benefício, durante o lapso compreendido entre essas leis e o término do prazo previsto no Art. 143 da Lei 8.213/91. Com o decurso do mencionado prazo de 15 anos, o benefício deve ser concedido com base no Art. 39, I, da mesma lei.

2. As Leis 11.363/06 e 11.718 /08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718 /08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

4. O Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos".

(10ª Turma, AC nº 2011.03.99.019725-2, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 04.10.2011, DJ 13.10.2011).

Portanto, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, após 31.12.2010, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, durante o lapso necessário, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício não há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias. Ainda continua sendo suficiente a comprovação da faina agrária.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material da atividade do cônjuge consubstanciado nos contratos registrados na CTPS.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, p. 25/10/2004, p. 385) consagrou o entendimento de que o início de prova material do exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro, por extensão.

Nesse contexto, as testemunhas ouvidas em juízo, sob o crivo do contraditório e cientes das penas por falso testemunho, corroboraram o exercício da atividade campesina por lapso temporal superior ao legalmente exigido.

Desse modo, entendo que o conjunto probatório é apto, possui elementos para demonstrar o exercício da atividade rural, meses anteriores à data em que completou a idade necessária para a concessão do benefício. Faz jus, portanto, ao benefício pleiteado.

Restou satisfeito, por isso, o requisito relativo ao período de trabalho correspondente à carência exigida por lei em período imediatamente anterior ao requerimento.

Nesse sentido, acórdão da Nona Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . SEGURADO ESPECIAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. EXTENSÃO À ESPOSA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. ABONO ANUAL. RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO POR QUINZE ANOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. INAPLICABILIDADE DA LIMITAÇÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. A qualificação profissional do marido, na condição de rurícola, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, às épocas dos exercícios da atividade rural, se estende à esposa, para efeitos de início de prova documental.

II. Notas fiscais de produtor rural, contratos de parceria rural, declaração cadastral de produtor rural, registro de casamento configuram início de prova material suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do art. 106 da lei 8213/91 e da jurisprudência dominante.

III. Prova testemunhal que confirma o início de prova material do efetivo exercício da atividade rural.

IV. (...)

V. O artigo 39, I, garantiu a aposentadoria por idade ao segurado especial que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

VI. O conceito de carência, para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

VII. (...)

VIII. (...)

IX. (...)

X. Remessa oficial e apelação improvidas.

(AC 200103990411906, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 07.07.2005)

Assim, a parte autora faz jus à percepção de aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, com renda mensal inicial no valor de um salário mínimo.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), e legislação superveniente, a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região). Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011). Cumpre observar que os critérios acima delineados devem ser consoantes com o decidido pelo STF nas ADIs 4.357 e 4.425, com efeitos já modulados em 25.03.2015.

A data de início do benefício deve ser a do requerimento administrativo, sendo esse o entendimento predominante do Superior Tribunal de Justiça (AGA 200802299030, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJE DATA: 15/03/2010).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de correio eletrônico ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria rural por idade, em nome do segurado, com data de início - DIB - 25.08.2011 e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 461, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030942-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030942-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: OLAVO DE SOUZA XAVIER
ADVOGADO	: SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG.	: 10.00.00132-0 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de labor rural (29/05/1970 a 30/04/1976, 03/05/1976 a 30/03/1979 e 30/04/1979 a 30/09/1980), de labor especial (15/09/1982 a 12/06/1995) e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Sentença de procedência do pedido para conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a contar da data de citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até essa data. Submeteu a decisão ao reexame

necessário.

Apela o autor. Requer a alteração do termo inicial para a data do requerimento administrativo e a majoração dos honorários advocatícios.

Apela o INSS. No mérito, pugna pela improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

DO LABOR ESPECIAL

Deixo de conhecer do pedido de reconhecimento do labor especial no interregno de 15/09/1982 a 12/06/1995, uma vez que o INSS já enquadrado administrativamente (fls. 212) - faltando interesse processual para as partes.

DO PLEITO DE RECONHECIMENTO DO LABOR RURAL

Nos termos do art. 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalte-se que o início de prova material legalmente exigido, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Antes de adentrar o mérito propriamente dito entendendo necessária a exposição de algumas considerações a respeito do valor que dou aos documentos normalmente apresentados pelo autor para servirem de início de prova material.

Declaração de sindicato de trabalhadores rurais, por si só, não comprova, efetivamente, desenvolvimento de trabalho campesino.

Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei 8.213/91, tal documento apenas vale como prova se homologado pelo INSS.

Declarações firmadas por ex-empregadores ou por testemunhas são meros documentos particulares, equivalentes às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seus teores se presumem, apenas, em relação aos seus signatários, não gerando efeitos ao demandante (artigo 368, CPC).

Anexos fotográficos, seguramente, não demonstram efetivo trabalho campesino, pois, na maioria das vezes, não apresentam data, tampouco informações suficientes que possam confirmar a identificação do local e das pessoas ali retratadas.

Certidões de propriedade de imóvel rural, em nome de terceiros (normalmente supostos ex-empregadores) também não servem como prova, uma vez que não trazem nenhuma informação a respeito do labor desenvolvido pelo postulante.

Assim, valerão como início de prova material, em suma, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos que tragam a qualificação do demandante como lavrador.

Com relação à esposa sem documentação própria que se utiliza, portanto, dos documentos do marido não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à mulher a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo esposo, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido". (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)

Referentemente a trabalho desenvolvido em regime de economia familiar, documentos apresentados em nome dos pais ou outros familiares qualificando-os como rurícolas, conforme entendimento consagrado pelo STJ, constituem início de prova do trabalho campesino dos filhos.

Por fim, a idade média padrão para início de reconhecimento de trabalho rural é 12 anos, ainda que para período anterior à Constituição Federal de 1988, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, além da Súmula 5 da Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, posto que é neste período de vida que o campesino, superada a fase da infância e das atividades leves de aprendizagem, inicia de fato o labor rural característico do que é contemplado nas leis previdenciárias. Com relação ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, observo que o STJ, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor campesino anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Assim, adoto o referido posicionamento.

Passo à análise do caso concreto.

Carreou o autor aos autos cópia do histórico escolar na Escola Municipal Princesa Isabel (1971, 1973), folha do livro de empregados (03/05/1976 a 30/03/1979) e cópias da sua CTPS com anotações como rurícola nos períodos de 03/05/1976 a 30/03/1979 e 30/04/1979 a 30/09/1980.

Os depoimentos testemunhais de fls. 312/319 foram no sentido de ter o autor desenvolvido labor rural no interregno pleiteado.

Dessa forma, o conjunto probatório coligido aos autos mostra-se suficiente para a comprovação do desenvolvimento de trabalho rural de

29/05/1970 a 30/04/1976, 03/05/1976 a 30/03/1979 e 30/04/1979 a 30/09/1980, eis que passou a trabalhar com contrato formal. Saliente-se que labor campesino em período anterior à vigência da Lei 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do art. 55, §2º, do citado diploma legal. Depois de 25.07.91, todavia, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições individuais.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal.

A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

CONCLUSÃO

Computando-se o intervalo de labor rural reconhecido, com o tempo anotado em sua CTPS, com os recolhimentos do CNIS e com o tempo reconhecido e enquadrado como especial pelo INSS, totaliza o demandante, observada a carência legal, tempo de serviço superior a 35 (trinta e cinco) anos (exatos 41 anos e 25 dias - planilha anexa), o que autoriza o deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

O termo inicial deve ser fixado em 25/10/2007, data do requerimento administrativo, com fundamento no art. 54 da Lei nº 8.213/91 e entendimento predominante do STJ e desta Corte.

CONSECTÁRIOS

Os honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), e legislação superveniente, a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região). Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DISPOSITIVO

Posto isso, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS, dou parcial provimento à apelação do autor para alterar o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição para a data do requerimento administrativo.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de OLAVO DE SOUZA XAVIER, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição no valor estabelecido por lei, com data de início - DIB em 25/10/2007, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta

Corte.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025650-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025650-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ171287 FREDERICO RIOS PAULA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO SOARES DA SILVA
ADVOGADO : SP201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
No. ORIG. : 09.00.00168-8 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Deferida antecipação de tutela.

Apelação. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

No tocante ao requisito da hipossuficiência, a parte autora não logrou êxito. O relatório social, noticiou que o autor reside com os pais.

Quanto à renda familiar, a assistente social relatou que o pai é aposentado, recebendo R\$ 1.900,00 por mês (salário mínimo à época R\$ 545,00).

Em pesquisa ao sistema Plenus, realizada nesta data, observo que, atualmente, o valor da aposentadoria do genitor é de R\$ 2.414,28 por mês.

Assim, a renda familiar supera o valor máximo permitido.

Ressalto, por oportuno que, em que pese o disposto no art. 16 da Lei 8.213/91 (art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, com redação da Lei 9.720/98) os filhos maiores da requerente, com os quais ela coabita, entram na composição do grupo familiar, em atenção ao Princípio Constitucional da Solidariedade Familiar (art. 229 da Constituição da República).

Dessa forma, não preenchendo a parte autora os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. 1. O benefício assistencial exige, para a hipótese dos autos, o preenchimento de dois requisitos para a sua concessão, quais sejam: primeiro, ser o requerente idoso ou deficiente, segundo, não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Nestes autos, as provas produzidas não demonstram a deficiência e que a condição financeira da autora e de sua família não alcança o numerário necessário para sua sobrevivência. 3. Não estando presentes os requisitos exigidos pelo art. 203, inciso V, da Constituição Federal através das provas trazidas aos autos, indefere-se o amparo social. 4. Apelação da autora improvida".

(AC 98030748017, TRF3 - Sétima Turma, Desembargadora Federal Leide Polo, DJU: 03/02/2005, p. 309)

No tocante à hipossuficiência, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, publicada em 30/04/2013, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema.

Referida decisão declarou a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20, da Lei nº 8.742/93, considerando que o critério da renda nele

previsto para apreciar a situação de miserabilidade daqueles que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado, levando em conta, entre outras razões, o novo conceito de família de baixa renda, estabelecido pelo § 4º do art. 21 da Lei nº 8.212/91, com nova redação dada pela Lei nº 12.470/2011, nos seguintes termos:

"§ 4º Considera-se de baixa renda, para os fins do disposto na alínea b do inciso II do § 2º deste artigo, a família inscrita no Cadastro único para Programas Sociais do Governo Federal - CadÚnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos."

Ademais, os programas de benefício assistencial criados pelo Governo Federal já utilizam parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no aludido dispositivo, que se referia a renda per capita de ¼ de salário mínimo, e que foi declarado inconstitucional no recente julgado.

Assim, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica, considero como parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada o valor de ½ salário mínimo, razão, ainda, ser conjugados com outros fatores que demonstrem a real situação de vulnerabilidade econômica do cidadão. Ressalte-se que a referida decisão do Supremo também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que também leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o benefício de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por não demonstrada a situação de miserabilidade do requerente.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à suspensão do benefício assistencial. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Posto isso, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA, para julgar improcedente o pedido.

Intimem-se. Publique-se. Expeça-se o necessário.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem São Paulo, 27 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041851-48.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.041851-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP305943 ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO DE SOUZA NETO
ADVOGADO : SP329319 CAMILA LOPES
No. ORIG. : 14.00.00131-7 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS e de recurso adesivo ofertado pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação previdenciária que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte ao autor, discriminados os conseqüentários, antecipados os efeitos da tutela, dispensado o reexame necessário.

Requer o INSS a reforma do julgado e conseqüente denegação do pleito, pelas razões que suscita. Senão, requer a alteração dos critérios de incidência de correção monetária e juros de mora e a redução dos honorários advocatícios.

A parte autora, por seu turno, requer a alteração do termo inicial do benefício e a majoração da verba honorária.

Contrarrazões apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974,

A r. sentença prolatada, posterior à data de vigência da Lei 10.352/01, em que o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada por aquela lei:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; (...) § 2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, verifica-se que a condenação não excede a sessenta salários-mínimos.

Nesse sentido os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. I. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. (...) 8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida." (TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda) . Inadmissível, assim, o reexame necessário.

Quanto ao mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora ao benefício de **pensão por morte**.

Em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

Nesse sentido, a súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça: *"A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado"*.

O óbito de Luiza Rosária Ferreira de Souza, esposa do autor, ocorreu em 18/11/1989, conforme certidão de óbito acostada à f. 17. Todavia, a qualidade de dependente do autor não está configurada.

É que a legislação da época do óbito (1989) não permitia ao marido não inválido a percepção de pensão por morte, consoante estabelecido pela CLPS de 1984, *in verbis* (g.n.).

"Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:

*I - a esposa, o **marido inválido**, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida. (...)"*

Não há violação do princípio da isonomia no caso, já que em diversas questões a lei e a própria Constituição disciplinam direitos de forma desigual entre homens e mulheres, **inclusive em matéria previdenciária** (aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de contribuição, salário-maternidade etc). A essência da isonomia é dar tratamento diverso aos desiguais.

Não há comprovação alguma nestes autos de que, já em 1989, o autor estivesse inválido.

O autor, aliás, só ingressou com a presente ação em 2014, indicando que na época do óbito da esposa não estava incapaz.

De qualquer forma, somente com o advento da Lei nº 8.213/91 o direito à pensão por morte foi estendido ao marido não inválido (artigo 16, I).

Indevido, assim, o benefício pretendido.

Cito julgados pertinentes:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VIGÊNCIA DO DECRETO 89.312/84. MARIDO. INVALIDEZ NÃO COMPROVADA.

1. A concessão de pensão por morte, devida a dependentes de segurado falecido, deve observar os requisitos da lei vigente à época do óbito, não se aplicando legislação posterior, ainda que mais benéfica.

2. Comprovado nos autos que a segurada faleceu sob a vigência da CLPS, a pensão somente será devida ao marido inválido; sem essa, prova, imperioso negar-lhe o benefício.

3. Recurso não conhecido (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, REsp 177290/SP, RECURSO ESPECIAL, 1998/0041520-3, Relator(a) Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, Data da Publicação/Fonte DJ 11/10/1999 p. 81).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADORA URBANA. ÓBITO EM 1990, ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91. MARIDO. ART. 10 DO DECRETO N. 89.312/84 (CLPS). INEXISTÊNCIA DE AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 201, V, DA CF, NA REDAÇÃO VIGENTE NA DATA DO ÓBITO. I - Em termos de pensão por morte, aplica-se a legislação vigente à
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 2597/2954

época do óbito, segundo o princípio *tempus regit actum*. II - Somente a partir da Lei n. 8.213/1991 é que o marido não-invalído adquiriu a condição de dependente da esposa falecida. III - O art. 201, V, da CF, na redação vigente na data do óbito, não era auto-aplicável. Precedentes do STF. IV - Aplicabilidade do art. 10 do Decreto n. 89.312/84 (CLPS). V - Honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00, na forma do art. 20, § 4º, do CPC, suspensa a execução na forma do disposto no art. 12 da lei n. 1.060/50. VI - Tutela antecipada concedida na sentença cassada. Remessa oficial e apelação do INSS providas (TRF 3ª REGIÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 982046, Processo: 0005137-46.2002.4.03.6119, UF: SP, NONA TURMA, Data do Julgamento: 04/12/2006, Fonte: DJU DATA:15/03/2007, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS). PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (§1º DO ART. 557 DO CPC). PENSÃO POR MORTE. LEI VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO. AUSÊNCIA DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DO MARIDO DA "DE CUJUS". 1. A lei aplicável ao caso em tela é aquela vigente à época do óbito, momento no qual se verificou a ocorrência do fato com aptidão, em tese, para gerar o direito do autor ao benefício vindicado. 2. Não obstante o evento morte tenha ocorrido posteriormente à promulgação da Constituição da República, os dispositivos constitucionais que disciplinavam a matéria em foco (art. 5º, inciso I c/c o art. 201, caput, e inciso V, da CR-88) não eram auto-aplicáveis, de modo que seus comandos somente tiveram aplicação com o advento das Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91, de 24 de julho de 1991, que estabeleceram os Planos de Custeio e de Benefícios da Previdência Social. 3. De acordo com a legislação vigente à época do óbito (CLPS Lei 89.312/1984), somente o marido invalído possuía direito ao benefício de pensão por morte. 4. Não há prova, nem sequer notícia de que o autor estivesse incapacitado para o trabalho nesta data. 5. agravo interposto pelo autor, a teor do art. 557, §1º, do CPC, improvido (TRF 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1277451, Processo: 0000849-55.2006.4.03.6106, UF: SP, Órgão Julgador: NONA TURMA, Data do Julgamento: 19/12/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2012, Relator: JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES).

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para julgar improcedente o pedido, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidos honorários de advogado e custas processuais, em razão da concessão da justiça gratuita. JULGO PREJUDICADO O RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012863-29.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012863-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : CARLITO CAITANO DA SILVA
ADVOGADO : SP244440 NIVALDO SILVA PEREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00128632920094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão de tempo especial em comum e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

Agravo retido do autor às fls. 166/167 contra decisão que indeferiu a realização de prova pericial (fl. 164).

A r. sentença de fls. 188/193 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 199/228, inicialmente, reitera o autor a apreciação do agravo retido interposto, pugnando, ainda, pela concessão da tutela antecipada. No mérito, requer a reforma da sentença, ao fundamento de que demonstrou a especialidade do labor com a documentação apresentada, motivo pelo qual faz jus à concessão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, preenchido o requisito previsto no art. 523 caput do CPC, conheço do agravo retido interposto pelo autor. Entretanto, afasto a matéria preliminar nele suscitada, uma vez que o conjunto probatório acostado aos autos é suficiente para a formação da convicção do magistrado.

No mais, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da

Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

*I - **35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;** (grifei)*

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291. Cumpre salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374. A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 03/03/1980 a 29/02/1988: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 36/37) - ajudante de produção - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 91 decibéis: enquadramento com base no código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79;

- 01/03/1988 a 14/07/2008: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 38/39 e 96/97) - torneiro mecânico especial - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 88 db (01/03/1988 a 01/04/1997), 86 a 88 db (02/04/1997 a 29/08/2002), 88 a 96 db (30/08/2002 a 05/03/2006) e 92 db (06/03/2006 a 14/07/2008): enquadramento dos lapsos de 01/03/1988 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 14/07/2008 com base nos códigos 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79 e 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97, não sendo possível o reconhecimento do intervalo de 06/03/1997 a 18/11/2003, uma vez que a exposição a ruído variável afasta a exposição habitual e permanente a ruído superior ao exigido pela legislação previdenciária, qual seja, 90 decibéis.

Cumpra observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, restou demonstrado o labor especial nos interregnos compreendidos entre 03/03/1980 e 29/02/1988, 01/03/1988 e 05/03/1997 e 19/11/2003 e 14/07/2008.

Considerando-se apenas os períodos de labor especial, o demandante possui **21 anos, 07 meses e 28 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

Com relação à aposentadoria por tempo de contribuição, somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 112/135) e do extrato do CNIS de fl. 71, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, na data do requerimento administrativo (14/07/2008 - fl. 27), com **37 anos e 10 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência referente ao ano de 2007, data em que o segurado cumpriu os requisitos mínimos à concessão do benefício, que é de 156 (cento e cinquenta e seis) contribuições e está prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (14/07/2008 - fl. 27), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de Aposentadoria por Tempo de Contribuição deferida a CARLITO CAITANO DA SILVA, com data de início do benefício - (DIB 14/07/2008), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e dou parcial provimento ao apelo do autor**, para reformar a r. sentença, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013649-61.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.013649-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP186231 CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: CELIZE APARECIDA PAIZANI
ADVOGADO	: SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 207/212 julgou procedente o pedido, reconheceu a atividade especial desenvolvida nos lapsos de 17/09/1983 a 15/01/1987 e de 06/03/1997 a 23/03/2010 e condenou o INSS a conceder a aposentadoria especial a partir do requerimento administrativo, com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 216/231, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da r. sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a especialidade do labor com a documentação apresentada. Subsidiariamente, insurge-se no tocante aos critérios referentes aos consectários legais e suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...) [Tab]

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291. Cumpre salientar que, em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço n.º 600, de 2 de junho de 1998 e a de n.º 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória n.º 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode

alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaque, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*. Isso porque, *"ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores"*.

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da proposição do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

Na hipótese dos autos, pleiteia a requerente o reconhecimento como especial do período em que teria trabalhado sujeita a agentes agressivos.

Neste ponto, destaco que os lapsos de 05/01/1987 a 18/03/1987, de 07/03/1988 a 21/10/1988 e de 21/11/1988 a 05/03/1997 são incontroversos, uma vez que já foram reconhecidos como tempo de atividade especial pelo INSS, conforme se verifica às fls. 48/54.

A fim de demonstrar a especialidade do labor nos intervalos remanescentes, juntou a documentação abaixo discriminada:

- 17/09/1983 a 15/01/1987: CTPS (fl. 29) - Atendente de Enfermagem: enquadramento pela categoria profissional com base no código 2.1.3 do Decreto nº 83.080/79;

- 06/03/1997 a 23/03/2010: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 42/44) - Auxiliar de Enfermagem: exposição de maneira habitual e permanente a agentes biológicos, sem comprovação da efetiva neutralização dos agentes nocivos através do uso de EPI: enquadramento com base no item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

Como se vê, restou demonstrado o labor especial nos interregnos supramencionados, além daqueles já reconhecidos na via administrativa. Somando-se os períodos de labor especial, a autora contava, em 10/08/2010 (data do requerimento administrativo - fl. 13), com **25 anos, 05 meses e 20 dias de tempo de serviço, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência referente ao ano de 2010, data em que o segurado cumpriu os requisitos mínimos à concessão do benefício, que é de 174 (cento e setenta e quatro) contribuições e está prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (10/08/2010), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de Aposentadoria Especial deferida a CELIZE APARECIDA PAIZANI, com data de início do benefício - (DIB 10/08/2010), em valor a ser calculado pelo INSS.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para reformar a r. sentença no tocante aos critérios de fixação da correção monetária e juros de mora, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Comunique-se o INSS.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027049-45.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.027049-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ173372 PATRICIA BOECHAT RODRIGUES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE FATIMA SILVA FERREIRA
ADVOGADO : SP209419 ELIZABETH FIGUEIREDO MONSEF BORGES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP
No. ORIG. : 14.00.00025-9 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade.

Em suas razões, a autarquia pugna pela reforma da sentença a fim de que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, diante da não comprovação da atividade rural pelo período legalmente exigido. Faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91: Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a autora apresenta início de prova material da atividade rural consubstanciada na certidão de casamento e contratos registrados na CTPS.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, p. 25/10/2004, p. 385) consagrou o entendimento de que o início de prova material do exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro, por extensão.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que conhecem a parte autora sempre exercendo a faina campesina por lapso temporal superior ao legalmente exigido.

Entendo que o conjunto probatório é apto, possui elementos para demonstrar a predominância do exercício da atividade rural, nos meses anteriores à data em que completou a idade necessária para a concessão do benefício, ainda que descontínuas.

Desse modo, entendo que o conjunto probatório é apto, possui elementos para demonstrar o exercício da atividade rural, meses

anteriores à data em que completou a idade necessária para a obtenção do benefício.

Restou satisfeito, por isso, o requisito relativo ao período de trabalho correspondente à carência exigida por lei em período imediatamente anterior ao requerimento.

Nesse sentido, acórdão da Nona Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO ESPECIAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. EXTENSÃO À ESPOSA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. ABONO ANUAL. RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO POR QUINZE ANOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. INAPLICABILIDADE DA LIMITAÇÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. A qualificação profissional do marido, na condição de rurícola, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, às épocas dos exercícios da atividade rural, se estende à esposa, para efeitos de início de prova documental.

II. Notas fiscais de produtor rural, contratos de parceria rural, declaração cadastral de produtor rural, registro de casamento configuram início de prova material suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do art. 106 da lei 8213/91 e da jurisprudência dominante.

III. Prova testemunhal que confirma o início de prova material do efetivo exercício da atividade rural.

IV. (...)

V. O artigo 39, I, garante a aposentadoria por idade ao segurado especial que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

VI. O conceito de carência, para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

VII. (...)

VIII. (...)

IX. (...)

X. Remessa oficial e apelação improvidas.

(AC 200103990411906, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 07.07.2005)

O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data da citação, momento em que a pretensão se tornou resistida.

Posto isso, nego seguimento à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de correio eletrônico ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria rural por idade, em nome do segurado, data de início - DIB - da citação, e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 461, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003284-46.2013.4.03.6109/SP

2013.61.09.003284-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: APARECIDO CARDOSO
ADVOGADO	: SP186072 KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00032844620134036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por APARECIDO CARDOSO em face da decisão de fls. 314/319 que, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação para reconhecer os interregnos de 28/06/1999 a 25/09/1999, 27/09/1999 a 03/01/2001 e 02/01/2001 a 05/07/2001, 06/03/1997 a 05/05/1999 e 10/07/2001 a 11/01/2011 como especial, por conseguinte, condenou o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição/serviço a partir da data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios, juros de mora e correção monetária, na forma da fundamentação.

Alega o embargante, em síntese, a existência de omissão quanto à concessão da tutela antecipada.

É o relatório.

Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos

processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; ou (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Alega o embargante, em síntese, a existência de omissão quanto à concessão da tutela antecipada.

Com razão o embargante, uma vez que não houve manifestação quanto à concessão da tutela antecipada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de APARECIDO CARDOSO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição no valor estabelecido por lei, com data de início - DIB em 31/03/2011, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Posto isso, ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO para conceder a antecipação de tutela.

Publique-se e intime-se. Expeça-se o necessário.

Depois, retomem os autos para exame do agravo interposto às fls. 321/326.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037528-97.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.037528-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: JOAO PAULO EGEA
ADVOGADO	: SP068105 JAIRO LAUSE VILLAS BOAS
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00028373820118260553 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

A parte autora apelou. No mérito pleiteou a reforma da sentença.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

O laudo médico concluiu pela incapacidade total e definitiva para a sua atividade laborativa.

Com relação à questão da incapacidade, a patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º da Lei 8.742/93, o qual estabelece: "considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de

natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas." (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Assim, restou demonstrada a incapacidade total e permanente da parte autora.

O estudo social dá conta que a parte autora reside com 09 (nove) pessoas, enteada, filhos da enteada e sobrinhos. A assistente social relatou que a família não tem renda e que recebe ajuda de R\$ 200,00 da genitora da enteada.

No tocante à hipossuficiência a que alude o art. 20, § 3º da Lei nº 8.743/92, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, julgada em 18/04/2013 e publicada em 30/04/2013, cujo teor é significativo para o julgamento dos processos em que se discute a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Referida decisão declarou a inconstitucionalidade deste dispositivo legal, por entender que o critério nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado.

Considero que, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica do requerente, é necessário ser avaliado todo o conjunto probatório coligido aos autos para a real comprovação da vulnerabilidade econômica do cidadão.

Vale salientar, que a Lei nº 12.470/2011 passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja até 2 (dois) salários mínimos.

Nesse mesmo sentido, as leis que criaram o Bolsa Família (Lei 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei 10.689/03) e o Bolsa Escola (Lei 10.219/01) também estabeleceram parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no art. 20, § 3º da Lei nº 8.742/93, que se referia a ¼ do salário mínimo, dispositivo declarado inconstitucional.

Considerando o parâmetro de renda nos referidos programas sociais e que se pode considerar que a família média brasileira tem quatro membros, conclui-se que o parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão de benefício assistencial (LOAS) deve ser fixado em ½ salário mínimo.

Saliente-se, ainda, que referida decisão da Suprema Corte também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por demonstrada a situação de miserabilidade do requerente.

Dessa forma, restam atendidos os critérios para concessão do benefício em tela.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO.

I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

II - Comprovado que o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.

III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).

IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.

V - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC)".

(AI nº 2011.03.00.003570-8/MS, 10ª T, Des. Federal Sergio Nascimento, D.E: 14/10/2011)

Não havendo nos autos informação sobre requerimento administrativo, fixo como data inicial do benefício a data da citação (20.10.11-fls. 36).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), e legislação superveniente, a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região). Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas e despesas processuais (Lei nº 9.289/96).

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de JOÃO PAULO EGEA, CPF 153.351.678-3, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, no valor de um salário mínimo ou a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com data de início - DIB em 20.10.11, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Posto isso, nos termos do art. 557, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, na forma acima explicitada.

Intimem-se. Publique-se. Expeça-se o necessário.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011674-04.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.011674-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE020483 MARCELA ESTEVES BORGES NARDI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ZILDINHA APARECIDA TOMIATI
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
No. ORIG. : 12.00.00055-7 2 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Extrato : Previdenciário - Auxílio-doença ou Aposentadoria por invalidez - Laudo pericial a deixar de aferir a data de início da incapacidade - Possível perda da qualidade de segurado a emprestar maior relevância à referida data - Necessidade de complementação e, na impossibilidade, crucial a realização de nova perícia - Anulação da r. sentença - Parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta

Cuida-se de apelação e de remessa oficial, tida por interposta, Súmula 490, STJ, em ação previdenciária, deduzida por Zildinha Aparecida Tomiati em face do Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença, fls. 155/160, julgou procedente o pedido, asseverando que o laudo concluiu pela existência de incapacidade parcial e temporária, decorrente de espondiloartrose lombar e, embora não tenha esclarecido a DII, foi a doença constatada por Médico do Município em 02/03/2012, momento no qual presente vinculação com o RGPS, sendo devido auxílio-doença, ante a impossibilidade do desempenho da atividade de doméstica. Parcelas com correção e juros. Sujeitou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% do valor da condenação, observada a Súmula 111, STJ. Antecipou os efeitos da tutela.

Apelou o INSS, fls. 171/178, alegando, em síntese, tratar-se de doença preexistente, porque remonta a moléstia ao ano 2007, quando não havia contribuições à Previdência, aduzindo a inexistência de incapacidade. Por eventualidade, defende que a DIB seja a data de juntada do laudo, que os juros e a correção observem o art. 1º-F, Lei 9.494/97, e que os honorários não ultrapassem 5%, com observância da Súmula 111, STJ.

Não apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, destaque-se que a autora, após cessar contribuições no ano 2006, fls. 73, tornou a contribuir como segurada individual em 05/2011, o fazendo até 09/12, fls. 71.

Por sua vez, realizada perícia em 19/08/2013, fls. 91, o Médico consignou que a autora possui espondiloartrose lombar, fls. 93, concluindo pela existência de incapacidade parcial e temporária, fls. 95, não respondendo sobre quando configurada a DII, quesito 4, fls. 96.

Entretanto, o próprio perito avaliou exames e receituários médicos datados de 08/03/2008 a 14/08/2013, fls. 93, ao passo que o resultado de tomografia, realizada em 08/03/2008, já apontava para artrose e discopatia degenerativa, fls. 98, bem assim o exame realizado em 24/03/2009, indicando espondilose lombar, fls. 99, portanto inoponível receituário adotado pela r. sentença, do ano 2012, porque aos autos presentes outros elementos que apontam para a mesma moléstia, ao passado.

Neste contexto, evidente se afigura a insuficiência do trabalho realizado, tomado por base pela r. sentença, vênias todas, pois a data de início da incapacidade não foi elucidada, uma vez que o Médico, mesmo tendo analisado exames apresentados pelo ente demandante,

não esclareceu quando a incapacidade teria tomado corpo, informação **imprescindível**.

Ora, há a necessidade de análise técnica, sendo crucial o estudo e esclarecimento de quando aquela moléstia surgiu e tornou a pessoa inabilitada, sem espaço para incursões evasivas/suposições, pois, diante de retomada de contribuições no ano 2011, acena o cenário da lide para a típica situação de ausência de qualidade de segurado.

Logo, patente que a perícia se revela inconclusiva, máxime quando a informação buscada apresenta-se de especial importância, diante da constatação de que cessadas contribuições no ano 2006.

Em suma, o início da doença incapacitante não corresponde necessariamente ao início da incapacidade, por isso elementar a apuração deste último quadro.

Portanto, paira total incerteza a respeito da data de início da incapacidade - recorde-se existem exames dos anos 2008 e 2009, *in exemplis* - possuindo o Médico a obrigação de assumir a responsabilidade técnica pela afirmação a respeito desta data, que deverá ser firmada consoante sua objetiva análise clínica no momento da perícia e conforme os documentos ofertados, não de acordo com o que o paciente lhe disser, devendo o E. Juízo de Primeiro Grau atentar para isso e exigir esta postura do *expert*.

Neste contexto, destaque-se que o E. Juízo *a quo* deve zelar pela produção do trabalho pericial, impondo que os profissionais que prestam o serviço apresentem trabalho condigno com a importância do encargo que lhes cometido, sob o risco de nulidades serem instauradas, tal como ocorrido no caso concreto, tudo em prejuízo das partes e do próprio Judiciário, *data venia*.

Deste sentir, o v. aresto pretoriano, a *contrario sensu*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, que "não há necessidade de realização de nova perícia, pois as provas contidas nos autos são suficientes para demonstrar que o obreiro não apresenta incapacidade para o desenvolvimento normal de sua atividade laboral". A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg nos EDcl no AREsp 253.736/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 09/05/2013)

Assim, torna-se imperiosa a complementação do laudo médico pericial, a fim de que seja dirimida a questão a respeito da data efetiva da incapacidade do polo postulante, inservível a resposta ao quesito 4, fls. 96, conforme as considerações aqui expostas.

Na impossibilidade de aquele Perito signatário responder ao questionamento (frise-se analisou exames apresentados, então, com base naqueles ou consoante técnica abordagem/demonstração, deverá elucidar este nodal ponto), nova perícia deverá ser realizada, para informar o momento do início da incapacidade (além de outros aspectos a serem abordados pelo Juízo e pelas partes, relevantes ao desfecho da lide), levando-se em consideração o quadro clínico do autor, objetivamente, não as suas alegações - inservível a colheita de solteiro relato do paciente de que "refere em suas queixas".

Por conseguinte, em âmbito de prequestionamento, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado polo (artigo 93, IX, CF).

Posto isso, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta**, para anular a r. sentença recorrida, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, na forma aqui estatuída.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

À Subsecretaria, de pronto, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se ofício ao INSS, instruído com os documentos necessários do polo autor, a fim de que se adotem as providências cabíveis à suspensão do benefício implantado, ante a antecipação de tutela deferida (pela r. sentença), neste ato cassada. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, acaso segura e eficaz a medida.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030971-31.2014.4.03.9999/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 2612/2954

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : WILLIAM BATISTA DE DEUS JUNIOR
ADVOGADO : SP110782 CLAUDIO ANTONIO ROCHA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP310285 ELIANA COELHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00036-5 3 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Extrato : Ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença, auxílio-acidente ou aposentadoria por invalidez - Perícia a concluir pela inexistência de incapacidade laborativa - Improcedência ao pedido - Provisão à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, prejudicada a apelação privada

Cuida-se de apelações e de remessa oficial, tida por interposta, Súmula 490, STJ, em ação ordinária, ajuizada por William Batista de Deus Junior em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, colimando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente.

A r. sentença, fls. 172/179, julgou parcialmente procedente o pedido, asseverando a presença da condição de segurado, não fazendo jus a auxílio-acidente nem a aposentadoria por invalidez, porque o laudo apurou existência de incapacidade parcial e temporária, assim devido auxílio-doença, desde o último indeferimento administrativo, 18/07/2006, observada a prescrição quinquenal. Valores atrasados atualizados na forma do art. 1º-F, Lei 9.494/97. Sujeitou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Antecipou os efeitos da tutela.

Apelou a parte autora, fls. 183/195, alegando, em síntese, que os honorários não devem se limitar às parcelas vencidas até a sentença, sendo devidos juros desde o indeferimento administrativo, além do percentual correto ser 1%.

Apelou o INSS, fls. 202/203, alegando, em síntese, inexistir incapacidade, sendo que, se mantida a condenação, deverá ser descontado o período onde houve trabalho.

Não apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício de auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)."

É assente que, para a comprovação de eventual incapacidade ao exercício de atividade, que garanta a subsistência da parte autora, é necessária a produção de prova pericial.

Desta maneira, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia,
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 2613/2954

descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, tanto quanto a responder aos quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, do Juízo.

Dessa forma, observa-se que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do Magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o Médico perito constatou que o autor possui várias afecções de caráter metabólico (obesidade) e degenerativo (hiperplasia prostática e tendinites), sendo patologias comuns para o sexo e faixa etária do periciando, fls. 104, campo discussão.

Indagado o *expert* sobre as atividades exercidas pelo autor, quesito 4, fls. 68, respondeu que William é Técnico de Meio Ambiente, atualmente fazendo trabalhos eventuais compatíveis com sua limitação, fls. 105.

Questionado sobre se as moléstias incapacitariam o obreiro às suas atividades habituais, quesito 5, fls. 105, respondeu o perito que "não", fls. 105, nem para qualquer outra atividade, quesito 6, unicamente havendo restrição para locomoção em longas distâncias, quesito 3.

Neste passo, afigura-se clarividente que o autor possui capacidade ao trabalho, porque pode exercer o seu mister, tanto que o fazia, na medida de sua limitação, quesito 4, repise-se.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para o deferimento de benefício previdenciário, motivo pelo qual a r. sentença deve ser reformada em sua integralidade.

Nesse sentido, segue precedente desta E. Nona Turma:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO

I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade.

III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado.

IV. Agravo legal improvido".

(AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)

Por conseguinte, em âmbito de prequestionamento, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado polo (artigo 93, IX, CF).

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta**, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, na forma aqui estatuída, sujeitando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor atualizado da causa, art. 20, CPC, condicionada a execução da rubrica para quando o quadro de fortuna da parte vencida vier de mudar a melhor, nos termos e no tempo firmados pela Lei 1.060/50, por este motivo ausentes custas, fls. 25, **prejudicada a apelação privada**.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

À Subsecretaria, de pronto, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se ofício ao INSS, instruído com os documentos necessários do polo autor, a fim de que se adotem as providências cabíveis à suspensão do benefício implantado, ante a antecipação de tutela deferida (pela r. sentença), neste ato cassada. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, acaso segura e eficaz a medida.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020858-18.2014.4.03.9999/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 PROCURADOR : LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO(A) : AGAMENON XAVIER - prioridade
 ADVOGADO : MS007518 MAURICIO VIEIRA GOIS
 REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FATIMA DO SUL MS
 No. ORIG. : 00004360220128120010 2 Vr FATIMA DO SUL/MS

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente pedido de concessão de aposentadoria por invalidez desde a data da cessação do auxílio-doença, confirmando a antecipação dos efeitos da tutela, discriminados os consectários, submetida ao reexame necessário.

O INSS requer a reforma do julgado, para que seja julgado improcedente o pedido, forte no argumento da preexistência da incapacidade. Sustenta a legalidade da cobrança dos valores já pagos. Reiterou os termos do agravo retido interposto contra a decisão que fixou honorários de perito.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta egrégia Corte.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço dos recursos, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Inicialmente, conheço do agravo retido, porque reiterado nas razões recursais, a teor do artigo 523, § 1º, do CPC.

E lhe dou provimento porque, tratando-se de justiça gratuita, deve ser aplicada a resolução vigente do Conselho da Justiça Federal que limita o valor dos honorários periciais.

In casu, mesmo diante do conteúdo do laudo, a quantia de R\$ 500,00 (quinhentos reais) mostra-se demasiada, devendo ser reduzido ao teto de R\$ 248,53, previsto na Resolução nº 305, de 7/10/2014.

No mérito, primeiramente se discute o atendimento aos requisitos do benefício por incapacidade.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo médico atesta que o autor *está incapacitado total e definitivamente* para o trabalho, em razão de ser portadora dos males apresentados, com DII fixada em 08/11/2007 (f. 236).

Porém, o perito judicial comete evidente equívoco porque o conjunto probatório indica que o autor já estava estropeado antes de se refiliar oportunisticamente à previdência social.

Logicamente, entre a pleora de documentos juntados às f. 31 e seguintes, o autor não fez juntar nenhum anteriormente a julho de 2007. Vejamos.

Ora! Observando-se o histórico de contribuições, constata-se que o autor esteve vinculado à previdência social fugazmente, até 1977 (f. 120).

Depois disso, exerceu a atividade de empresário sem se dar o luxo de contribuir para a previdência social, embora tivesse capacidade contributiva para tanto.

Posteriormente, *perdeu a qualidade de segurada*, após o período de graça previsto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Nesse diapasão:

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez

é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo:[Tab] 0039855-64.2005.4.03.9999 UF:[Tab] SP Órgão Julgador:[Tab] NONA TURMA Data do Julgamento:[Tab]03/10/2011 Fonte:[Tab] DJF3 CJI DATA:17/10/2011 Relator:[Tab] DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC).. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. AGRAVADA MANTIDA.

AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma. 3. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a agravante deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 4. Agravo legal desprovido (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1045936 Processo: 2005.03.99.031572-8 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 28/03/2011 Fonte:[Tab] DJF3 CJI DATA:01/04/2011 PÁGINA: 1329 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA).

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA ARTS. 42, CAPUT E § 2º, 59 E 62 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a parte-requerente deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 2. Agravo legal desprovido (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 988554 Processo: 2004.03.99.038961-6 UF:[Tab]SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:[Tab]21/06/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:29/07/2010 PÁGINA: 1001 Relator:[Tab] JUIZ CONVOCADO CARLOS FRANCISCO).

Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91.

A autora retornou o recolhimento de suas contribuições a partir de 29/8/2007, quando recolheu no mesmo dia 4 (quatro) contribuições, para recuperar a carência, na forma do artigo 29, § único, da LBPS.

Evidente que assim agiu o autor apenas para retomar sua condição de segurado da previdência social.

Após permanecer 30 (trinta) anos sem contribuir, seria demasiada coincidência o fato de o autor incapacitar-se logo depois...

Evidente, no caso, a ausência de boa-fé objetiva (artigo 422 do Código Civil) e subjetiva.

No mais, conquanto aplicável ao caso a regra da dispensa da carência, prevista no artigo 26, II, da LB e da Portaria Interministerial nº 2.998, de 23/8/2001, **prevalece a regra impeditiva da concessão do benefício prevista no artigo 42, § 2º, da LBPS**. O fato de sofrer de derrame ou câncer não dá legitimidade ao ato de filiar-se com invalidez preexistente.

Afinal, o autor apresenta-se **manifestamente incapacitado** desde antes de reingressar no sistema previdenciário, **tendo se filiado exatamente porque estava estropeado**.

A própria perícia médica do INSS considerou a DII em 22/10/2007, antes mesmo da DII fixada pelo perito judicial. O autor estava doente havia anos (DID em 01/10/2005) e decidiu refiliar-se em razão disso, não por outro motivo qualquer.

Esse foi, aliás, o motivo único da refiliação oportunista.

In caso, não há dúvidas de que se aplica à presente demanda o disposto no artigo 42, § 2º, primeira parte, da Lei nº 8.213/91, pois patentead a incapacidade preexistente à refiliação ocorrida em 2009.

Nesse diapasão:

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo: 0039855-64.2005.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/10/2011 Fonte: DJF3 CJI DATA:17/10/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA CARACTERIZADA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO EM RAZÃO DE DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. REGRA DE EXCLUSÃO DO § 2º DO ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA À ÉPOCA DA NOVA FILIAÇÃO AO REGIME DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 2616/2954

PREVIDENCIÁRIO. NÃO COMPROVAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL QUE DEMONSTRE O INÍCIO DA INCAPACIDADE LABORATIVA DA AGRAVANTE NA DATA VENTILADA EM SUAS RAZÕES DE AGRAVO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. I- Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao apelo do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II- Os requisitos legais da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença são semelhantes, existindo diferenciação somente quanto ao tipo de incapacidade, no primeiro ela deve ser total e permanente, e no segundo, total ou parcial, mas provisória. III- Verifico, no entanto, que o pleito da agravante resvala na restrição do § 2º do artigo 42 da Lei de Benefícios, pois os elementos existentes nos autos convergem para a conclusão de que a doença incapacitante é pré-existente à nova filiação da agravante ao regime previdenciário. IV- A recorrente deixou de contribuir para a previdência social em agosto de 1957, permaneceu mais de 40 (quarenta) anos sem qualquer vínculo com a previdência, e voltou a contribuir somente em 10/2003 por exatos 5 (cinco) meses, período mínimo necessário para que pudesse recuperar a sua condição de segurado, especificamente para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, e logo após completar os recolhimentos mínimos necessários, propôs a presente ação em dezembro de 2004. V- Claro, portanto, que a agravante já estava incapaz quando voltou a se vincular ao regime previdenciário, o que, por força do art. 42, § 5º da Lei 8.213/91, impede a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face da preexistência da incapacidade laboral. VI- Considerando que a concessão dos benefícios previdenciários é atividade administrativa vinculada ao preenchimento de todos os pressupostos e requisitos legais, tenho que a incapacidade da autora é preexistente à sua nova filiação em outubro de 2003, não fazendo jus, portanto, à cobertura previdenciária. VII- A agravante não logrou êxito em comprovar a manutenção da qualidade de segurado, requisito imprescindível para o gozo do benefício pleiteado. VIII- A autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão ora guerreada. IX- Agravo improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1286660 Processo: 2008.03.99.010451-2 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 02/02/2009 Fonte: DJF3 CJ2 DATA: 04/03/2009 PÁGINA: 915 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

A solidariedade legal tem via dupla: todos devem contribuir para a previdência social, quando exercem atividade de filiação obrigatória, para que todos os necessitados filiados obtenham a proteção previdenciária.

O seguro social depende de recolhimento de contribuições e não pode conceder prestações previdenciárias sem prévio custeio.

A Previdência Social é essencialmente contributiva (artigo 201, *caput*, da Constituição Federal) e só pode conceder benefícios mediante o atendimento dos requisitos legais, sob pena de transmutar-se em Assistência Social, ao arrepio da legislação.

De outra sorte, a pretensão do autor de obstar a restituição dos valores pagos indevidamente também não pode ser aceita no presente caso, pelas razões que passo a expor.

Deve ser enfatizado desde logo que a Administração Pública tem o dever de fiscalização dos seus atos administrativos, pois goza de prerrogativas, entre as quais o *controle administrativo*, sendo dado rever os atos de seus próprios órgãos, anulando aqueles eivados de ilegalidade, bem como revogando os atos cuja conveniência e oportunidade não mais subsista.

Trata-se do poder de autotutela administrativo, enunciado nas Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal, tendo como fundamento os princípios constitucionais da legalidade e supremacia do interesse público, desde que obedecidos os regramentos constitucionais do contraditório e da ampla defesa (artigo 5º, LIV e LV, da CF), além da Lei nº 9.784/99, aplicável à espécie.

A Administração pode rever seus atos. Ao final das contas, a teor da Súmula 473 do E. STF "*A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência e oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos a apreciação judicial*".

Enfim, deve o INSS observar as regras constitucionais, sob pena de ver seus atos afastados por intervenção do Poder Judiciário. Com efeito, a garantia do inciso LV do artigo 5º da Constituição da República determina que em processos administrativos também deve ser observado o contraditório *regular*.

Em procedimento administrativo de revisão, o INSS apurou ser indevido o benefício concedido ao autor.

Concluiu, enfim, que a parte autora recebeu por muitos anos o benefício assistencial de forma **ilegal**, em afronta à regra do artigo 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93.

Diante disso, o INSS, então, nada mais fez do que aplicar as normas vigentes, constantes da legislação, procedendo à **cobrança dos valores ilegalmente percebidos**.

Quando patenteado o *pagamento a maior de benefício*, o direito de a Administração obter a devolução dos valores é inexorável, ainda que tivessem sido recebidos de boa-fé, à luz do disposto no artigo 115, II, da Lei nº 8.213/91.

Trata-se de *norma cogente*, que obriga o administrador a agir, sob pena de responsabilidade.

A lei normatizou a hipótese fática controvertida nestes autos e já trouxe as consequências para tanto, de modo que não cabe ao juiz fazer *tabula rasa* do direito positivo.

Trata-se de caso de enriquecimento ilícito (ou enriquecimento sem causa ou locupletamento).

O Código Civil estabelece, em seu artigo 876, que, tratando-se de **pagamento indevido**, "*Todo aquele que recebeu o que não era devido fica obrigado a restituir*".

Além disso, deve ser levado em conta o princípio geral do direito, positivado como regra no atual Código Civil, consistente na **proibição do enriquecimento ilícito**.

Assim reza o artigo 884 do Código Civil:

"Art. 884. *Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários.*

Parágrafo único. Se o enriquecimento tiver por objeto coisa determinada, quem a recebeu é obrigado a restituí-la, e, se a coisa

não mais subsistir, a restituição se fará pelo valor do bem na época em que foi exigido."

Segundo César Fiuza, em texto intitulado "O princípio do enriquecimento sem causa e seu regramento dogmático", publicado no *site arcos.gov.br*, esses são os requisitos para a sua configuração:

1º) *Diminuição patrimonial do lesado.*

2º) *Aumento patrimonial do beneficiado sem causa jurídica que o justifique. A falta de causa se equipara à causa que deixa de existir. Se, num primeiro momento, houve causa justa, mas esta deixou de existir, o caso será de enriquecimento indevido. O enriquecimento pode ser por aumento patrimonial, mas também por outras razões, tais como, poupar despesas, deixar de se empobrecer etc., tanto nas obrigações de dar, quanto nas de fazer e de não fazer.*

3º) *Relação de causalidade entre o enriquecimento de um e o empobrecimento de outro. Esteja claro, que as palavras "enriquecimento" e "empobrecimento" são usadas, aqui, em sentido figurado, ou seja, por enriquecimento entenda-se o aumento patrimonial, ainda que diminuto; por empobrecimento entenda-se a diminuição patrimonial, mesmo que ínfima.*

4º) *Dispensa-se o elemento subjetivo para a caracterização do enriquecimento ilícito. Pode ocorrer de um indivíduo se enriquecer sem causa legítima, ainda sem o saber. É o caso da pessoa que, por engano, efetua um depósito na conta bancária errada. O titular da conta está se enriquecendo, mesmo que não o saiba. Evidentemente, os efeitos do enriquecimento ocorrido de boa-fé, não poderão ultrapassar, por exemplo, a restituição do indevidamente auferido, sem direito a indenização."*

Como se vê do item quarto do parágrafo anterior, dispensa-se o elemento subjetivo (ou seja, a presença de má-fé) para a caracterização do enriquecimento ilícito e do surgimento do dever de restituir a quantia recebida.

Noutro passo, não há previsão de norma (regra ou princípio) no direito positivo brasileiro determinando que, por se tratar de verba alimentar, o benefício é irrepitível.

A construção jurisprudencial, que resultou no entendimento da irrepitibilidade das rendas recebidas a título de benefício previdenciário, por constituírem verba alimentar, pode incorrer em negativa de vigência à norma do artigo 115, II, da Lei nº 8.213/91.

E as regras acima citadas, previstas na lei e regulamentadas no Decreto nº 3.048/99, não afrontam a Constituição Federal. Logo, são válidas e eficazes.

Para além, razoável é a **limitação do abatimento a 30%**, na forma estabelecido no artigo 154, § 3º, do regulamento.

Há inúmeros precedentes no sentido da necessidade de devolução dos valores indevidamente recebidos da seguridade social, inclusive oriundos do Superior Tribunal de Justiça.

Trata-se do **REsp 1.384.418/SC**, de relatoria do ministro Herman Benjamin. "*Não é suficiente, pois, que a verba seja alimentar, mas que o titular do direito o tenha recebido com boa-fé objetiva, que consiste na presunção da definitividade do pagamento*", ponderou o relator.

Em outro precedente do Superior Tribunal de Justiça (**REsp 988.171**), o ministro Napoleão Nunes Maia Filho elucidou a questão da seguinte forma: "*embora possibilite a fruição imediata do direito material, a tutela não perde a sua característica de provimento provisório e precário, daí porque a sua futura revogação acarreta a restituição dos valores recebidos em decorrência dela*".

Enfim, em vários casos de pagamento indevido, há precedentes de tribunais federais no sentido da **necessidade de devolução**.

Nesse diapasão, *mutatis mutandis*:

PREVIDENCIÁRIO. DEVOUÇÃO DE VALORES PAGOS EM RAZÃO DE ACUMULAÇÃO INDEVIDA DE BENEFÍCIOS APURADA EM SEDE ADMINISTRATIVA. DESCONTO. POSSIBILIDADE LEGAL (ART. 115 DA LEI 8213/91 E ART. 154 DO DEC. 3048/99). I - Em suas relações com os segurados ou beneficiários, o INSS, na condição de autarquia, pratica atos administrativos subordinados à lei, os quais estão sempre sujeitos à revisão, como manifestação do seu poder/dever de reexame com vistas à proteção do interesse público, no qual se enquadra a Previdência Social. II - Constatado o pagamento de benefício a maior decorrente de cumulação indevida de benefícios, resta evidente que, o ressarcimento dos valores indevidamente pagos, não está eivado de qualquer ilegalidade (artigo 115, inciso II da Lei 8213/91 e artigo 154, parágrafo 3º do Decreto 3048/99). III - Se por um lado não há má-fé do segurado, por outro não é razoável que este se beneficie de uma eventual falha administrativa com prejuízos para a Previdência. IV - Agravo provido para, em novo julgamento, negar provimento ao agravo de instrumento (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 490039, NONA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/06/2013, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DOS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CARÁTER ALIMENTAR E BOA-FÉ. DESNECESSIDADE DE DEVOUÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 115 DA LEI Nº 8.213/91 ÚNICA E EXCLUSIVAMENTE QUANTO AOS VALORES RECEBIDOS NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E À SÚMULA VINCULANTE Nº 10.

PRECEDENTES. 1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida. 2. É indevida a cumulação de aposentadoria e auxílio-acidente quando um destes benefícios previdenciários foi concedido após 11 de novembro de 1997, data da vigência da Medida Provisória nº 1.596-14, na esteira do decidido pelo Superior Tribunal de Justiça ao julgar o Recurso Especial 1.296.673/MG (Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 22.08.2012, v.u., DJe 03.09.2012), submetido à sistemática dos recursos representativos da controvérsia (CPC, art. 543-C). Conclusão que não representa ofensa ao direito adquirido (CF, art. 5º, XXXVI). 3. Indevida a devolução dos valores recebidos pelo autor a título de cumulação dos benefícios de auxílio-acidente e aposentadoria, pois tais verbas possuem natureza alimentar e foram recebidas de boa-fé, por força de decisão judicial antecipatória dos efeitos da tutela. Ressalva, entretanto, quanto aos valores recebidos no âmbito administrativo, sobre os quais incide a regra prevista no art. 115 da Lei nº 8.213/91. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 4. Isso não conduz à necessária declaração de

inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/91. Ausência de violação ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. 5. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 6. Agravos a que se nega provimento (APELAÇÃO CÍVEL 1789514, NONA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2013, Relator: JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO).

PREVIDENCIÁRIO - RECEBIMENTO INDEVIDO DE BENEFÍCIO - DESCONTOS/RESTITUIÇÃO AO INSS - POSSIBILIDADE - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, PROVIDAS. 1. Apesar do caráter alimentar dos benefícios previdenciários, os valores das parcelas recebidas indevidamente devem ser restituídos ao INSS. 2. No caso, a parte autora não possuía a titularidade do benefício, apenas e tão-somente, na qualidade de curadora, detinha a obrigação de zelar pelo bem estar de sua curatelada, cujo falecimento fez cessar o benefício. A inexistência de razões legítimas para que a parte autora considerasse o benefício como seu não pode ser acobertada pelo princípio da boa fé, que remete aos princípios éticos, os quais proíbem as pessoas se apropriarem de coisa alheias. 3. Legítimo o desconto efetivado, uma vez que não há justificativas aptas a amparar o fato de a parte autora receber, como próprio, o benefício de outrem depois do óbito de quem ele era devido (curatelada). 4. O princípio da boa-fé não pode sobrepor a vedação das pessoas de apropriarem-se do patrimônio alheio, ainda que os valores envolvidos possuam fins alimentares (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1304791 Processo: 0001980-93.2005.4.03.6108 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: TRF3 CJI DATA:09/01/2012 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA).

PREVIDENCIÁRIO. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A MAIOR DESCONTO NO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA NOTIFICAÇÃO. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. REFORMA DA SENTENÇA. - Confissão da parte autora do recebimento em duplicidade de quantia paga a título de cumprimento do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal. - O fato de a Constituição Federal garantir o recebimento do valor de, pelo menos, um salário mínimo mensal, não pode ser desvirtuado, a ponto de se garantir que, recebida quantia a mais, o desconto do pagamento indevido não poder ocorrer, por tal garantia. Não é essa, também, a interpretação a ser dada aos princípios, seja o de garantia de um salário mínimo, seja da irredutibilidade do valor do benefício. Recebida quantia a maior, nada obsta o desconto posterior, desde que devidamente comprovada tal hipótese. - Garantido o direito do recebimento do salário mínimo, pode-se proceder a desconto temporário, destinado a regularizar uma pendência detectada. - Não há necessidade, por parte do ente público, de se ajuizar a ação de repetição de indébito ou de notificar aquele que recebeu a maior. Detectado o erro no pagamento, de imediato, a autarquia, dotada do poder de rever seus atos, pode proceder à reavaliação. Tanto que pode, a qualquer momento, proceder à revisão administrativa dos benefícios previdenciários. - Proibição de enriquecimento ilícito, seja do INSS, seja do beneficiário. Iterativos precedentes jurisprudenciais. - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, providas, para julgar improcedente o pedido. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 635737 Processo: 2000.03.99.060997-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 15/06/2009 Fonte: DJF3 CJI DATA:01/07/2009 PÁGINA: 825 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Enfim, há situações em que, mesmo em se tratando de verba alimentar, deve haver a repetibilidade, notadamente quando não se apura a presença da boa-fé objetiva (artigo 422 do Código Civil) e subjetiva, como no presente caso, em que o autor não participou do "jogo previdenciário", tendo permanecido muitos anos sem contribuir e só voltou a filiar-se oportunisticamente, quando já inválido.

A Justiça, a propósito, avançou na análise das questões relativas à repetibilidade de prestações previdenciárias.

Com efeito, quanto aos **casos de revogação da tutela antecipada**, há inúmeros precedentes na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que abordaram a questão.

Cite-se o **REsp 1.384.418/SC**, de relatoria do ministro Herman Benjamin. "*Não é suficiente, pois, que a verba seja alimentar, mas que o titular do direito o tenha recebido com boa-fé objetiva, que consiste na presunção da definitividade do pagamento*", ponderou o relator.

Em outro julgamento do Superior Tribunal de Justiça (**REsp 988.171**), o ministro Napoleão Nunes Maia Filho elucidou a questão da seguinte forma: "*embora possibilite a fruição imediata do direito material, a tutela não perde a sua característica de provimento provisório e precário, daí porque a sua futura revogação acarreta a restituição dos valores recebidos em decorrência dela*".

Posteriormente, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, uniformizou o entendimento quanto à necessidade de devolução, consoante se observa da análise da seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. REVOGAÇÃO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ PELA PARTE SEGURADA. REPETIBILIDADE. A Primeira Seção, em 12.6.2013, por maioria, ao julgar o Resp 1.384.418/SC, uniformizou o entendimento no sentido de que é dever do titular de direito patrimonial devolver valores recebidos por força de tutela antecipada posteriormente revogada. Nesse caso, o INSS poderá fazer o desconto em folha de até dez por cento da remuneração dos benefícios previdenciários recebidos pelo segurado, até a satisfação do crédito. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes. Recurso (EDcl no AgRg no AREsp 321432 / DF, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL, 2013/0092073-0, Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento, 05/12/2013, Data da Publicação/Fonte, DJe 16/12/2013, RDDP vol. 132 p. 136)

Mais recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, em **recurso repetitivo**, consolidou o entendimento de que, em casos de cassação de tutela antecipada, a lei determina a devolução dos valores recebidos, ainda que se trate de verba alimentar e ainda que o beneficiário aja de boa-fé:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REJULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL DETERMINADO PELO STF.

DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA POSTERIORMENTE CASSADA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DECIDIDA EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. 1. Rejulgamento do feito determinado pelo Supremo Tribunal Federal, ante o reconhecimento de violação ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante 10 do STF. 2. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do Resp 1.401.560/MT, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, pacificou o entendimento de que é possível a restituição de valores percebidos a título de benefício previdenciário, em virtude de decisão judicial precária posteriormente revogada, independentemente da natureza alimentar da verba e da boa-fé do segurado. 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido" (REsp 995852 / RS, RECURSO ESPECIAL, 2007/0242527-4, Relator(a) Ministro GURGEL DE FARIA, Órgão Julgador, T5 - QUINTA TURMA, Data do Julgamento, 25/08/2015, Data da Publicação/Fonte, DJe 11/09/2015).

Conquanto a presente controvérsia não trate de revogação de tutela específica - mas sim de benefício concedido e mantido ilegalmente, na via administrativa - o atual momento da jurisprudência indica uma atenção maior ao princípio da moralidade administrativa e à proibição do enriquecimento ilícito em detrimento do patrimônio público.

Com efeito, se mesmo os benefícios percebidos com ordem judicial devem ser devolvidos, quê dizer daqueles concedidos ou mantidos na ilegalidade?

À vista do exposto, a devolução dos valores percebidos pelo autor, a título de benefício por incapacidade, devem ser devolvidos.

A hipossuficiência da parte autora não constitui razão plausível para a não repetição do indébito.

Penso que o patrimônio público, ou seja, a coisa pública merece respeito e o princípio da moralidade administrativa, conformado no artigo 37, *caput*, da Constituição da República, obriga a autarquia previdenciária a efetuar a cobrança dos valores indevidamente pagos.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, para julgar improcedentes os pedidos, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidas custas e honorários de advogado em razão da concessão da justiça gratuita. **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO**, ainda que invertida a sucumbência, para reduzir o valor da perícia a R\$ 248,53.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida, observado o disposto no Resp 1.401.560/MT, submetido à sistemática de recurso repetitivo.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011420-65.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.011420-7/MS

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MG121545 LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: SUELI MENDES PINHEIRO DE LIMA
ADVOGADO	: MS013532 ALEXSANDRO MENDES FEITOSA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FATIMA DO SUL MS
No. ORIG.	: 08008376520128120010 1 Vr FATIMA DO SUL/MS

DECISÃO

Extrato : Ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez - Condição de segurado especial improcedida - Produção expressiva de grãos - Regime de economia familiar indemonstrado - Improcedência ao pedido - Provimento à apelação e à remessa oficial

Cuida-se de apelação e de remessa oficial, em ação ordinária, ajuizada por Sueli Mendes Pinheiro de Lima em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, colimando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença, fls. 193/196, julgou procedente o pedido, a fim de determinar a implantação de benefício de assistência continuada desde o indeferimento administrativo, valores corrigidos na forma do art. 1º-F, Lei 9.494/97. Sujeitou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre as prestações vencidas até a sentença.

Interpôs o INSS embargos de declaração, fls. 206/208, porque julgado pedido não pleiteado pela parte.

Embargos declaratórios acolhidos, fls. 209/2011, asseverando ter sido constatada incapacidade pelo laudo pericial, fazendo jus a auxílio-doença, existindo prova de exercício de trabalho rural, comprovado por testemunhas. DIB desde o primeiro indeferimento administrativo, 17/01/2012. Valores atrasados atualizados pelo art. 1º-F, Lei 9.494/97. Sujeitou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre as prestações vencidas até a sentença. Antecipou os efeitos da tutela.

Apelou o INSS, fls. 224/231, alegando, em síntese, não existir qualquer prova material de exercício de atividade rural, sendo que todos os documentos trazidos são posteriores ao pedido administrativo, sendo que os elementos em nome do ex-marido da recorrida evidenciam se tratar de grande produtor rural. Se mantida a r. sentença, postulou que o benefício seja cessado em 29/01/2014, conforme o laudo.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 235/245, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Ao início, para deferimento de benefício previdenciário, previamente à análise das condições do benefício almejado, mister se põe a apuração de cumprimento de carência - quando exigida - tanto quanto se o interessado é filiado junto ao RGPS, situação esta última que a conceber qualidade de segurado, possibilitando à pessoa vislumbrar a obtenção de alguma verba, além de, por óbvio, se atendidos aos demais requisitos intrínsecos do benefício postulado.

Na hipótese, quanto à comprovação da condição de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental complementada por prova testemunhal:

"(...) a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Ressalta-se que o início de prova material exigido pelo § 3º do artigo 55, da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês ou ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rural, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova exclusivamente testemunhal, para a demonstração do labor rural.

Com efeito, necessária a exposição de algumas considerações a respeito da valoração aos documentos normalmente apresentados para servirem de início de prova material.

Neste contexto, declaração de sindicato de trabalhadores rurais, por si só, não comprova, efetivamente, desenvolvimento de trabalho campesino. Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei 8.213/91, tal documento apenas vale como prova se homologado pelo INSS.

De sua face, declarações firmadas por ex-empregadores ou por testemunhas são meros documentos particulares, equivalentes às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seus teores se presumem, apenas, em relação aos seus signatários, não gerando efeitos ao demandante (artigo 368, CPC).

Por igual, anexos fotográficos, seguramente, não demonstram efetivo trabalho campesino, pois, na maioria das vezes, não apresentam data, tampouco informações suficientes que possam confirmar a identificação do local e das pessoas ali retratadas, bem assim certidões de propriedade de imóvel rural em nome de terceiros (normalmente supostos ex-empregadores) também não servem como prova, uma vez que não trazem nenhuma informação a respeito do labor desenvolvido pelo postulante.

Assim, valerão como início de prova material, em suma, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos que tragam a qualificação do demandante como lavrador.

No caso dos autos, foram carreados:

- Notas de produtor rural em nome da autora, fls. 52 e 62, de 03/2012;
- Nota de aquisição de produto agrícola em nome da autora, fls. 73, de 01/2012;
- Escritura de propriedade de sítio, fls. 104/106;

Neste passo, produzida prova testemunhal, fls. 159/161, chama atenção o que disse Matheus Kermaunar, fls. 159: "*Conheço Sueli Mendes Pinheiro de Lima desde 1970. Desde os sete anos de idade ela trabalhou na roça, na companhia dos pais e irmãos, até o casamento dela. A partir do casamento, ela e o marido passaram a tocar a roça deles. Ela trabalhou na lavoura até 2010, quando ficou doente e não pode mais trabalhar. Ela nunca trabalhou no comércio, na indústria ou como empregada doméstica. Conheci os pais dela, Valdevino e Berenice. Eles tinham propriedade rural aqui em Fátima do Sul, de 10 ou 12 alqueires. Até o casamento, Sueli morou nesse sítio. Depois veio morar na cidade...*"

Note-se, aqui, certa incongruência, porque restou assentado que após o casamento Sueli teria vindo para a cidade (matrimônio em 1989, separação em 2010, fls. 02).

Cumprido registrar, ainda, no que compete à qualidade de segurado especial, a originária redação do inciso VII, do art. 11, da Lei 8.213/91 dispunha:

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo. (O garimpeiro está excluído por força da Lei nº 8.398, de 7.1.92, que alterou a redação do inciso VII do art. 12 da Lei nº 8.212 de 24.7.91).

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

De sua face, a partir da edição da Lei 11.718/2008, passou o inciso VII a trazer limitação do terreno laborado, mantendo-se o conceito de economia familiar, exercido por este núcleo e sem a utilização de empregados permanentes:

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de: (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade: (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais; (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

Entretanto, como mui bem destacado pelo INSS, os documentos de fls. 52 e 62 (março/2012) são posteriores ao pedido administrativo de benefício, sendo que os mesmos contradizem as testemunhas, que disseram parou a autora de trabalhar em 2010.

Por igual, o ex-marido da autora não é um simples "bóia fria", mas grande produtor rural, conforme a demonstração de produção agrícola, em diversos anos:

- Fls. 64, 150.511 kg de milho;
- Fls. 65, 17.968 Kg de soja;
- Fls. 66, 42.120 Kg de soja;
- Fls. 67, 18.826 Kg de milho;
- Fls. 68, 9.189 Kg de soja;
- Fls. 70, 35.970 Kg de soja;
- Fls. 71 11.240 Kg de soja;
- Fls. 28.100 Kg de soja;

Aliás, a autora, quando precisou de atendimento médico, assim o foi em hospital particular, mediante convênio, fls. 37/39, 43, 57, 58, situação que passa ao largo de trabalhadores rurais, segurados especiais, pessoas humildes, simples e desprovidas de recursos financeiros.

Com efeito, a apelada, segundo as provas dos autos, não ostenta a condição de rurícola, lavradora, como quer fazer crer, mas a ser agricultora, proprietária de área rural ao tempo em que manteve o enlace conjugal, inexistindo aos autos qualquer demonstração de exercício de atividade em regime de economia familiar, ao contrário.

Em tal sentido, a própria aparência da autora, consoante a CNH acostada ao feito, fls. 112, não denota seja trabalhadora braçal, castigada pelo sol intenso e pela penosa e pesada atividade rurícola, vênias todas.

Logo, afigura-se despropositado, *data vênia*, que a agricultora em questão almeje enquadramento como rurícola, quando na verdade se insere no RGPS como contribuinte individual, sendo necessário o recolhimento de contribuições para o gozo de qualquer benefício, não se tratando, por patente, de segurada especial:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - PERÍODO RURAL - CONDIÇÃO DE SEGURADO ESPECIAL NÃO RECONHECIDA. PERÍODO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INSUFICIENTES PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

I. A comprovação do tempo de serviço rural depende da apresentação de prova documental contemporânea aos fatos, cumulada com ratificação por prova oral idônea.

II. Embora as testemunhas corroborem a atividade rural, os depoimentos são contraditórios, pois foram apresentadas diferentes versões sobre a dimensão das propriedades pertencentes à família do autor e não foi acostado qualquer documento relativo aos supostos imóveis rurícolas.

III. O pai do autor, até 1980, era proprietário de quatro imóveis rurais, totalizando aproximadamente 200 (duzentos) alqueires, e contando com vários empregados.

IV. No período compreendido entre 13.09.1958 a 30.09.1979, o pai do autor se enquadrava como Produtor Rural, uma vez que possuía imóveis rurais com metragem total superior àquela determinada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei 8.212/91, descaracterizando a alegada condição de segurado especial.

V. Considerando os recolhimentos previdenciários efetuados de 01.10.1979 a 15.12.1998, perfaz o autor um total de 19 (dezenove) anos, 2 (dois) meses e 15 (quinze) dias de trabalho, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

VI. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS providas.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0003255-78.2004.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 21/06/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2010 PÁGINA: 1144)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. SEGURADA ESPECIAL. MARIDO GRANDE PRODUTOR RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO.

I. A grande produção de grãos, demonstrada pelas notas de produtor rural, e a vasta extensão das várias propriedades nas quais o marido da autora trabalhou como arrendatário descaracteriza o regime de economia familiar, no qual o trabalho é exercido pelos membros da família, em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, considerado como indispensável à própria subsistência.

II. Agravo legal desprovido."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0009787-29.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 12/04/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2010 PÁGINA: 2180)

Assim, indevida a concessão de benefício previdenciário, porque não enquadrada como segurada especial.

Por conseguinte, em âmbito de prequestionamento, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado polo (artigo 93, IX, CF).

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação e à remessa oficial**, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, na forma aqui estatuída, sujeitando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor dado à causa, com monetária atualização até o seu efetivo desembolso, condicionada a execução da rubrica para quando o quadro de fortuna da parte vencida vier de mudar a melhor, nos termos e no tempo firmados pela Lei 1.060/50, por este motivo ausentes custas, fls. 114.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

À Subsecretaria, de pronto, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se ofício ao INSS, instruído com os documentos necessários do polo autor, a fim de que se adotem as providências cabíveis à suspensão do benefício implantado, ante a antecipação de tutela deferida (pela r. sentença), neste ato cassada. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, acaso segura e eficaz a medida.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

2015.03.99.023240-3/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB018590 VITOR FERNANDO GONCALVES CORDULA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NATIVIDADE MERCEDES DA ROSA BARRETO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS011336B REGIS SANTIAGO DE CARVALHO
No. ORIG. : 08000177120118120013 2 Vr JARDIM/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido e concedeu à parte autora o benefício assistencial de prestação continuada.

Alega, em síntese, o descumprimento dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pleiteia a modificação dos critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, bem como a redução dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo parcial provimento do recurso e pela antecipação dos efeitos da tutela, para determinar a imediata implantação do benefício.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica. Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora, que contava 65 (sessenta e cinco) anos de idade na data do ajuizamento da ação, requereu o benefício assistencial por ser idosa. Nasceu em 08/9/1946 e propôs a ação em 27/11/2011.

Quanto à hipossuficiência econômica, o estudo social revela que a parte autora reside sozinha (fls. 53/54).

Sua renda advém do trabalho informal e esporádico que desenvolve como passadeira de roupas, na quantia variável e aproximada de R\$ 75,00 (setenta e cinco reais) mensais.

Logo, a renda per capita da parte autora era inferior a ¼ do valor do salário mínimo vigente por ocasião da visita da assistente social em 24/5/2012.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Quanto à **correção monetária**, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Com relação aos **juros moratórios**, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser fixado no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global, e para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos de forma decrescente.

Quanto aos **honorários advocatícios**, seria razoável o arbitramento no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da Súmula n. 111 do STJ. Entretanto, em face do princípio da vedação da **reformatio in pejus**, nada há a reparar, porquanto a verba honorária foi fixada em valor inferior ao do entendimento jurisprudencial apontado.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, por falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte autora é idosa, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família, e tendo em vista a natureza alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão, por via eletrônica, à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: NATIVIDADE MERCEDES DA ROSA BARRETO

Benefício: ASSISTENCIAL

DIB: 09/2/2012

RMI: 1(um) salário-mínimo

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento** à apelação interposta pelo INSS, para fixar os juros de mora e a correção monetária na forma acima indicada. No mais, mantenho a sentença recorrida tal como lançada. **Antecipo a tutela jurídica provisória, para permitir a imediata implantação do benefício.**

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 03 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040051-82.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.040051-8/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : LOURIVAL ALVES DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP008627 PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEONARDO SICILIANO PAVONE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANAURILANDIA MS
No. ORIG. : 08000904520138120022 1 Vr ANAURILANDIA/MS

DECISÃO

Cuida-se de recursos interpostos em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para fins de concessão de auxílio-doença à parte autora, desde o requerimento administrativo (22/2/2013), discriminados os consectários, submetido a reexame necessário.

A parte autora alega possuir incapacidade total e permanente e requer a concessão de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a manutenção até a realização de nova perícia na esfera judicial.

Já a autarquia alega a ausência de incapacidade e exora a reforma integral. Também impugna o termo inicial do benefício, os honorários advocatícios e a condenação ao pagamento das custas processuais.

Contrarrazões apresentadas pelo autor.

Em suma, o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, presentes os requisitos para a decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:[Tab] DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

A r. sentença prolatada, posterior à data de vigência da Lei 10.352/01, em que o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada por aquela lei:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; (...) § 2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor." No caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, verifica-se que a condenação não excede a sessenta salários-mínimos.

Nesse sentido os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)
"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. (...) 8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida." (TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda)
Inadmissível, assim, o reexame necessário.

Discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que

garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo pericial atestou que o autor estava total e temporariamente incapacitado para o trabalho, por ser portador de síndrome depressiva, gastrite, varizes dilatadas (f. 78/95).

O perito fixou a DII na data da perícia (31/10/2013) e estimou o período de um a dois anos para tratamento adequado.

Assim, não patenteada a incapacidade total e definitiva para quaisquer serviços, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

Cabível, entretanto, o auxílio-doença.

Há precedentes sobre o tema, mesmo em casos de incapacidade parcial:

Nesse diapasão:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA:17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos e não são objeto de controvérsia nestes autos.

Com relação ao termo inicial do benefício, não obstante a DII fixada pelo perito, o relatório médico apresentado às f. 16/17, datado em 22/2/2012 atesta a necessidade de afastamento das atividades e realização de tratamento em razão das mesmas doenças apontadas na perícia.

Portanto, a parte autora faz jus à percepção de auxílio-doença desde o requerimento administrativo (22/2/2013 - f. 20), tal como fixado na sentença, conforme jurisprudência dominante (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)" Por outro lado, em virtude do caráter transitório do auxílio-doença, descabe a fixação, na sentença, de manutenção do benefício por "01(um) ano da data da lavratura do laudo pericial (12/8/2014), pois este será devido enquanto perdurar a incapacidade laborativa, o que deve ser constatado por meio de perícia médica a cargo do INSS, a teor do artigo 101 da Lei n. 8.213/91.

Nesse sentido, cito julgado desta egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCAPACIDADE LABORAL TEMPORÁRIA ATESTADA POR LAUDO DO PERITO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PARECER DO ASSISTENTE TÉCNICO: IRRELEVÂNCIA. CARÊNCIA: NÚMERO DE CONTRIBUIÇÕES REALIZÁVEL EM TEMPO VARIÁVEL. ALEGAÇÃO DE DOENÇA PREEXISTENTE AFASTADA. INCAPACIDADE E FALTA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DERIVADA DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DA MOLÉSTIA. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE DETERMINAÇÃO DE TERMO FINAL. VERBA HONORÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

VIII - Descabe a determinação, na sentença, de que o benefício seja mantido até um ano após o trânsito em julgado. Não existe previsão legal para isso, porque a indeterminação em relação ao termo final do auxílio-doença é da natureza do benefício, que é conferido apenas a quem detém incapacidade temporária. Inteligência dos arts. 59, 60, 62 e 101 da Lei nº 8.213/91, devendo-se entender como termo final a total reabilitação do autor.

(...)"

(TRF/3ª Região, AC 826903, 9ª Turma, j. em 27/10/2003, v.u., DJU de 20/11/2003, p. 373, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS)

Nesse passo, caberá à Autarquia submeter a parte autora a nova perícia, a fim de verificar se na mencionada data persistia a situação de incapacidade ou se houve recuperação da capacidade laboral, a teor do art. 101 da Lei n. 8.213/91.

Devida a antecipação dos efeitos da tutela, por ter o benefício caráter alimentar (artigo 273 do CPC). Nesses termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. I - A recorrida, merendeira, nascida em 13/02/1957, é portadora de insuficiência renal, hipertensão arterial, diabete mellitus, obesidade, depressão, neurocisticercose cerebral, déficit visual pós toxoplasmose, osteoartrose, osteopenia, lombalgia e gota, encontrando-se, ao menos temporariamente, impossibilitada de trabalhar, nos termos dos atestados médicos juntados, especialmente aquele produzido no departamento de saúde da Prefeitura de Mogi Mirim. II - A recorrida esteve em gozo de auxílio-doença no por diversos períodos entre 30/09/2004 e 20/06/2011. III - Os atestados produzidos no mês de junho/2011, indicam que sua incapacidade laboral continuou a existir, demonstrando, assim, que, apesar de cessada a concessão do benefício, a situação anterior permaneceu inalterada. IV - O INSS não trouxe aos autos qualquer documento capaz de afastar a tutela concedida, vez que o laudo pericial juntado, produzido em 20/06/2011, é contraditório, pois, embora sugira a cessação do benefício conclui que existe incapacidade laborativa. V - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza

dos direitos contrapostos a serem resguardados. VI - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício. VII - A Lei n.º 8.437/92 se sujeita a interpretação restritiva, posto que limita o exercício de direito, não se enquadrando na vedação legal a matéria em apreço. VIII - O art. 1º da Lei n.º 9.494/97 não se aplica à hipótese dos autos, pois se refere apenas à vedação da concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública e, especificamente, no que concerne à majoração de vencimentos e proventos dos servidores públicos. IX - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravada. X - Agravo improvido (AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 450595 Processo: 0025963- 05.2011.4.03.0000 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento:19/03/2012 Fonte: TRF3 CJ1 DATA:30/03/2012 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE). Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Com relação às custas processuais, não há interesse recursal do INSS, porquanto não houve condenação ao seu pagamento na r. sentença vergastada.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO AOS RECURSOS.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista as doenças incapacitantes da parte autora e o caráter alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à Autoridade Administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 20 (vinte) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Lourival Alves do Nascimento

Benefício: auxílio-doença

DIB: 22/2/2013

RMI: a ser calculada pelo INSS

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025647-26.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.025647-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RJ164365 DANIELA GONCALVES DE CARVALHO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: IVAN SOARES CAETANO
ADVOGADO	: SP060993 JAKSON LUIZ MENEZES
No. ORIG.	: 00017637220138260651 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Extrato: Ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez - Condição de segurado especial improbatória - Produção expressiva de grãos de milho - Regime de economia familiar indemonstrado - Autor a ser proprietário de diversas propriedades rurais, superando 4 módulos fiscais - Improcedência ao pedido - Provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta

Cuida-se de apelação e de remessa oficial, tida por interposta, Súmula 490, STJ, em ação ordinária, ajuizada por Ivan Soares Caetano em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, colimando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença, fls. 186/187, julgou procedente o pedido, pois comprovada a qualidade de segurado especial, corroborada por prova testemunhal, tendo a perícia concluído pela existência de incapacidade parcial e permanente às ocupações habituais, fazendo jus ao benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo. Correção monetária pelo INPC, juros na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Sujeitou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 15% sobre as prestações vencidas até a sentença. Antecipou os efeitos da tutela.

Apelou o INSS, fls. 197/201, alegando, em síntese, que o polo autor não se enquadra como segurado especial, sendo detentor de diversas propriedades rurais, as quais ultrapassam 4 módulos fiscais, não se tratando de atividade em regime de economia familiar, porque grande proprietário rural.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 208/212, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Ao início, para deferimento de benefício previdenciário, previamente à análise das condições do benefício almejado, mister se põe a apuração de cumprimento de carência - quando exigida - tanto quanto se o interessado é filiado junto ao RGPS, situação esta última que a conceber qualidade de segurado, possibilitando à pessoa vislumbrar a obtenção de alguma verba, além de, por óbvio, se atendidos aos demais requisitos intrínsecos do benefício postulado.

Nesta senda, o laudo pericial, constatou que o recorrido possui aneurisma dissecante da aorta e hipertensão arterial, quesito "a", fls. 146, possuindo incapacidade parcial e permanente, quesito "b", fls. 147.

No que compete à qualidade de segurado especial, a originária redação do inciso VII, do art. 11, da Lei 8.213/91 dispunha:

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo. (O garimpeiro está excluído por força da Lei nº 8.398, de 7.1.92, que alterou a redação do inciso VII do art. 12 da Lei nº 8.212 de 24.7.91).

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

De sua face, a partir da edição da Lei 11.718/2008, passou o inciso VII a trazer limitação do terreno laborado, mantendo-se o conceito de economia familiar, exercido por este núcleo e sem a utilização de empregados permanentes:

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de: (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade: (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais; (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

Nesta esteira, o autor coligiu prova documental a direcionar para a comprovação de que, de fato, possui estreito laço com atividades campestres, iniciando-se por certidão de casamento, este ocorrido em 30/12/1983, fls. 14, onde qualificado Ivan como lavrador, passando por instrumento de arrendamento rural e escrituras onde consta ser proprietário de imóveis rurais, fls. 17 e seguintes.

Entretanto, como mui bem destacado pelo INSS, o autor é proprietário de 4 propriedades rurais, as quais, somadas, têm 175,96 hectares, fls. 41, quesito IV da entrevista rural, superando quatro módulos fiscais para o Município de Valparaíso, cuja unidade é 30 ha, conforme a Instrução Especial INCRA nº 20, de 28/05/1980.

Aliás, presentes notas fiscais demonstrando produção de milho da ordem de 21.968,46 Kg. fls. 39, e 15.850,00 Kg. fls. 40, quantias, deveras, expressivas.

Com efeito, o apelado, segundo as provas dos autos, não ostenta a condição de rurícola, lavrador, como quer fazer crer, mas a ser agricultor, proprietário de diversas áreas rurais, ainda que em comunhão, inexistindo aos autos qualquer demonstração de exercício de atividade em regime de economia familiar, ao contrário.

Ora, pela própria dimensão dos terrenos, não se põe crível que o autor e seu núcleo familiar possam cultivar/laborar unicamente a título de subsistência.

Logo, afigura-se despropositado, *data vênia*, que o agricultor em questão almeje enquadramento como rurícola, quando na verdade se insere no RGPS como contribuinte individual, sendo necessário o recolhimento de contribuições para o gozo de qualquer benefício, não se tratando, por patente, de segurado especial:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - PERÍODO RURAL - CONDIÇÃO DE SEGURADO ESPECIAL NÃO RECONHECIDA. PERÍODO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

INSUFICIENTES PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

I. A comprovação do tempo de serviço rural depende da apresentação de prova documental contemporânea aos fatos, cumulada com ratificação por prova oral idônea.

II. Embora as testemunhas corroborem a atividade rural, os depoimentos são contraditórios, pois foram apresentadas diferentes versões sobre a dimensão das propriedades pertencentes à família do autor e não foi acostado qualquer documento relativo aos supostos imóveis rurícolas.

III. O pai do autor, até 1980, era proprietário de quatro imóveis rurais, totalizando aproximadamente 200 (duzentos) alqueires, e contando com vários empregados.

IV. No período compreendido entre 13.09.1958 a 30.09.1979, o pai do autor se enquadrava como Produtor Rural, uma vez que possuía imóveis rurais com metragem total superior àquela determinada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei 8.212/91, descaracterizando a alegada condição de segurado especial.

V. Considerando os recolhimentos previdenciários efetuados de 01.10.1979 a 15.12.1998, perfaz o autor um total de 19 (dezenove) anos, 2 (dois) meses e 15 (quinze) dias de trabalho, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

VI. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS providas.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0003255-78.2004.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 21/06/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2010 PÁGINA: 1144)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. SEGURADA ESPECIAL. MARIDO GRANDE PRODUTOR RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO.

I. A grande produção de grãos, demonstrada pelas notas de produtor rural, e a vasta extensão das várias propriedades nas quais o marido da autora trabalhou como arrendatário descaracteriza o regime de economia familiar, no qual o trabalho é exercido pelos membros da família, em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, considerado como indispensável à própria subsistência.

II. Agravo legal desprovido."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0009787-29.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 12/04/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2010 PÁGINA: 2180)

Assim, indevida a concessão de benefício previdenciário, porque não enquadrado como segurado especial.

Por conseguinte, em âmbito de prequestionamento, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado polo (artigo 93, IX, CF).

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta**, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, sujeitando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor dado à causa, condicionada a execução da rubrica para quando o quadro de fortuna da parte vencida vier de mudar a melhor, nos termos e no tempo firmados pela Lei 1.060/50, por este motivo ausentes custas, fls. 111, na forma aqui estatuída.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

À Subsecretaria, de pronto, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se ofício ao INSS, instruído com os documentos necessários do polo autor, a fim de que se adotem as providências cabíveis à suspensão do benefício implantado, ante a antecipação de tutela deferida (pela r. sentença), neste ato cassada. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, acaso segura e eficaz a medida.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008529-93.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.008529-4/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: CARLOS HENRIQUE BASSANI
ADVOGADO	: SP293108 LARISSA SOARES SAKR e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP
No. ORIG. : 00085299320124036102 2 Vr RIBEIRÃO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em face da r. sentença condenou o réu a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, discriminados os consectários, submetida ao reexame necessário, antecipados os efeitos da tutela.

A parte autora requer a concessão do benefício desde a cessação do auxílio-doença.

O INSS visa à reforma do julgado quanto ao mérito. Impugna a concessão da tutela específica e consectários.

Contrarrazões apresentadas.

Em suma, o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, presentes os requisitos para a decisão monocrática.

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-

58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no art. 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O autor, nascido em 1969, com pouquíssimos vínculos com a previdência social (vide CNIS) alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

Os laudos médicos realizados não o consideraram inválido, mas **parcialmente incapacitado** para o trabalho.

O perito psiquiatra refere ser o autor portador de Depressão Recorrente com episódio moderado (CID-10 F33.1), uso nocivo do álcool (CID-10 F10.1), Transtorno de Personalidade emocionalmente instável (CID-10 F60.3). **Concluiu que o autor pode realizar atividades leves, com pouco esforço físico, como fazia antes do acidente de moto havido em outubro de 2012** (f. 120/124).

Referiu que o quadro psiquiátrico é passível de controle.

O outro médico perito referiu que o autor já sofreu traumatismo craniano leve, em 30/6/2008 (status pós traumático), e já apresentou quadro de hemorragia intracerebral hemisférica subcortical (tálamo-capsular direito, em 14/12/2010). Ainda mencionou a existência de episódio depressivo grave sem sintomas psicóticos e transtornos mentais e comportamentais devido ao uso de álcool, além de coronariopatia obstrutiva unilateral (exame de cateterismo cardíaco diagnóstico adulto, datado de 27/09/2013) e hipertensão arterial, sob controle clínico. Concluiu que há somente restrições a trabalhos pesados, onde a realização de grandes esforços durante a jornada de trabalho é constante e obrigatória. Além disso, não pode realizar movimentos intensos e repetitivos com o membro superior esquerdo (membro não dominante). Finaliza concluindo que **seu grau de instrução referido aliado as condições clínicas atuais lhe permitem, porém, realizar diversos tipos de atividades laborativas remuneradas (inclusive a que consta em seu último vínculo registrado)**.

Deixou claro, ainda, à f. 153, que é possível realizar tratamento para o episódio depressivo bem como para os transtornos de comportamento por meio de medicamentos, sendo imperiosa a abstinência alcoólica/cocaína, além de sessões com equipe multidisciplinar experientes (médico clínico geral, psiquiatra, nutricionista, psicólogo etc).

Enfim, pelo que consta das perícias, o autor tem condições de exercer atividade laborativa, desde que se dedique aos tratamentos adequados e mantenham-se distante de álcool e cocaína. Além disso, pode realizar os atos do cotidiano como manter a higiene pessoal, vestir-se, alimentar-se, participar de atividades de lazer, locomover-se fora do domicílio etc, não precisando de ajuda, supervisão ou vigilância de terceiros (f. 153).

Não está patenteada, assim, a incapacidade omni-profissional.

O fato de a parte autora sentir-se incapaz não equivale à invalidez objetiva, de modo que benefício por incapacidade não pode ser compreendido como substituto de seguro-desemprego.

As condições adversas desfavoráveis da parte autora, muitas delas advindas de seu comportamento autodestrutivo (abuso de álcool e cocaína), por outro lado, não implicam considerá-la inválida à luz do direito positivo.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado. Além disso, o magistrado não está adstrito ao laudo.

Assim, não está patenteada a *contingência* necessária à concessão de benefício por incapacidade.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterarem a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

O magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo:[Tab] 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:[Tab]SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFJ).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA OFICIAL**, para julgar improcedente o pedido, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidos honorários de advogado e custas processuais, em razão da concessão da justiça gratuita, **PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida, observado o disposto no Resp 1.401.560/MT, submetido à sistemática de recurso repetitivo.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008299-42.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.008299-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE019964 JOSE LEVY TOMAZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCIO ALEXANDRE DA SILVA

ADVOGADO : SP202142 LUCAS RAMOS TUBINO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00082994220124036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Extrato: Ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez - Moléstia parcialmente incapacitante - Possível a reabilitação profissional - Negativa de seguimento à apelação - DIB na data da citação - Parcial provimento à remessa oficial, a fim de alterar a DIB, balizar a forma de atualização e mitigar os honorários advocatícios
Cuida-se de apelação e de remessa oficial, em ação ordinária, ajuizada por Márcio Alexandre da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, colimando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, além de danos morais.

A r. sentença, fls. 303/306, julgou parcialmente procedente o pedido, asseverando inexistirem provas acerca da agitada fraude no registro de emprego, porque a pessoa jurídica em nome do autor está inativa, sem nada opor o INSS a respeito, sendo que a prova testemunhal (empregador) confirmou a prestação de serviço (registro em CTPS). No mais, afastou a arguição de preexistência da doença, consignando que, embora a constatação pericial de parcial e permanente incapacidade, concluiu ser o caso de existência de incapacidade total, porque o requerente possui limitação física (prótese), além de ser trabalhador da roça, sendo devida aposentadoria por invalidez desde 30/05/2011 (data de cessação de auxílio-doença). Afastou o pleito por danos morais. Atualização na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal, Resolução 134/2010, com juros de 1% a.m. Sujeitou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 20% do valor atualizado das prestações vencidas. Antecipou os efeitos da tutela.

Apelou o INSS, fls. 313/321, alegando, em síntese, que a doença é preexistente, porque o autor possuía os sintomas há 5 anos (2007), reingressando no RGPS em 07/2009, sendo que a incapacidade não é total, requerendo que a DIB seja firmada na data do laudo e a sucumbência recíproca.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 330/333, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, a respeito da agitada fraude no vínculo empregatício, tal restou dirimido pela r. sentença, sem necessidade de maiores incursões, tanto que sequer apelou o INSS deste ponto, assim nenhum reparo a demandar a r. sentença, neste flanco.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:

"Art. 26 - Indepe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Dispõe o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Quanto à qualidade de segurado, esta restou cabalmente demonstrada, consoante o CNIS acostado a fls. 205.

No que compete à carência, o autor portava neoplasia maligna (no osso da coxa direita), fls. 231/232, assim dispensado o cumprimento deste requisito, arts. 26, II e 151, Lei 8.213/91.

Por sua face, é assente que, para a comprovação de eventual incapacidade ao exercício de atividade, que garanta a subsistência da parte autora, é necessária a produção de prova pericial.

Desta maneira, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, tanto quanto a responder aos quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, do Juízo.

Dessa forma, observa-se que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do Magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o Médico perito constatou que o polo demandante foi acometido por um tumor no osso, fls. 157, tendo sido submetido a cirurgia para retirada de condrossarcoma grau I, com colocação de prótese de endoprótese (perna direita), com boa evolução e bom prognóstico, fls. 160, concluindo pela existência de incapacidade parcial e permanente, quesitos 5 e 6, fls. 161, estabelecendo como DII a data da internação, 05/10/2010, quesito 4, fls. 162, podendo ser reabilitado para atividades leves, quesito 13, fls. 163.

Neste ponto, afasta-se agitada preexistência da doença, porque, embora o autor tivesse o tumor, os efeitos da patologia somente surgiram com a realização da cirurgia, que implantou prótese no autor a partir de então, fls. 230/232, no ano 2010, quando presente qualidade de segurado, como visto, fls. 205.

Ainda neste quadrante, Marcio nasceu em 07/04/1979, fls. 08 - portanto a ser pessoa jovem - sendo passível de, ao menos neste momento, passar por procedimento de reabilitação, recordando-se que a perícia assim desfechou.

Logo, não provada a deficiência incapacitante para o trabalho (total e definitiva, pois possível a reabilitação, como visto), motivo pelo qual a r. sentença deve ser reformada, para que seja concedido auxílio-doença ao trabalhador, acrescentando-se, aqui, perdurará este quadro até que operário passe por reabilitação profissional e esteja apto ao exercício de outra atividade, ou ainda considerado não-recuperável.

Nesse sentido, seguem precedentes desta C. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE. REABILITAÇÃO. POSSIBILIDADE.

...

- O autor, trabalhador rural, nascido em 25/09/1976, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta que o periciado é portador de miocardiopatia hipertrófica Septal Assimétrica. Conclui que o requerente apresenta incapacidade parcial e permanente para o trabalho, desde 2005, podendo desenvolver apenas atividades de natureza leve.

- Trata-se de pessoa relativamente jovem (possuía 31 anos de idade quando ajuizou a ação), que pode ser reabilitada para o exercício de outra atividade laborativa.

..."

(APELREEX 00283096520124039999, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015.)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA O TRABALHO SUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DESPROVIMENTO.

1. No que se refere à capacidade laboral, o laudo atesta ser a autora portadora de patologia discal lombar, gonartrose bilateral e hipertensão arterial sistêmica, apresentando incapacidade total e permanente para o trabalho rural, sendo suscetível de reabilitação.

2. Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

3. Há de se reconhecer o direito de auferir o benefício enquanto não habilitada plenamente à prática de sua ou outra função, ou ainda considerada não-recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

4. Agravo desprovido."

AC 00137480220134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/02/2015)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DANOS MORAIS. INCABÍVEL. AGRAVO IMPROVIDO.

...

2. Segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa da autora, podendo esta inclusive ser submetida à reabilitação profissional. Por esta razão, não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.

..."

Aliás, a própria Lei 8.213/91, em seu artigo 93, prevê a obrigatoriedade de contratação de pessoas portadoras de deficiência e beneficiários reabilitados, tanto quanto a Lei 7.853/89 e seu regulamento, o Decreto 3.298/99, a estabelecerem diretrizes à proteção de pessoas deficientes.

Por igual, afigura-se corrente a informação de que os empregadores encontram dificuldade no preenchimento de vagas que são destinadas a portadores de necessidades especiais, portanto, neste momento, possível enxergar horizonte onde o polo autor, após passar por procedimento de reabilitação, possa ser inserido em nova atividade laboral, compatível com sua incapacidade, tomando por base, precipuamente, sua jovialidade.

Logo, devido auxílio-doença ao trabalhador, até que passe por reabilitação profissional e esteja apto ao exercício de outra atividade, compatível com sua patologia, ou seja considerado não recuperável.

Por seu giro, relativamente à DIB, a matéria não comporta mais disceptação, porquanto apreciada a celeuma sob o rito dos Recursos Repetitivos, art. 543-C, CPC, devendo ser considerada a data da citação do INSS, 26/06/2012, fls. 130 - ausente prova de pedido administrativo após a cessação administrativa do benefício, fls. 13 - autorizado o desconto de valores eventualmente já recebidos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido."

(REsp 1369165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 07/03/2014)

A correção/juros da rubrica observará o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - a primeira a partir de cada vencimento e os últimos a partir da citação - aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observando-se, ainda, a modulação de efeitos procedida pelo C. STF nas ADIs 4.357 e 4.425:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 §1º, do CPC. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. MATERIA APRECIADA NA DECISÃO ATACADA. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. PARCIAL PROVIMENTO.

...

3- Nas liquidações de valor em sentenças de ações previdenciárias, devem ser utilizados para correção dos valores devidos, os índices oficiais previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do CJF, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

4- Agravo legal parcialmente provido."

(AC 00284658220144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/07/2015)

Honorários advocatícios reduzidos para 10% sobre o valor da condenação, por observantes às diretrizes do art. 20, CPC, bem como à Súmula 111, STJ, levando-se em consideração o mínimo decaimento autoral.

Por conseguinte, em âmbito de prequestionamento, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado polo (artigo 93, IX, CF).

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial**, a fim de conceder ao autor auxílio-doença, até que passe por reabilitação profissional e esteja apto ao exercício de outra atividade, compatível com sua patologia, ou seja considerado não recuperável, alterada a DIB, balizada a forma de atualização da rubrica e mitigados os honorários advocatícios, na forma aqui estatuída.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

À Subsecretaria, de pronto, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se ofício ao INSS, instruído com os documentos necessários do polo autor, a fim de que se adotem as providências cabíveis à suspensão do benefício implantado de aposentadoria por invalidez, ante a antecipação de tutela deferida pela r. sentença, neste ato cassada, para que se implante auxílio-doença, na forma aqui estabelecida. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, acaso segura e eficaz a medida.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008150-35.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.008150-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP257340 DEJAIR DE ASSIS SOUZA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00081503520144036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas. Tutela antecipada concedida.

Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

PRELIMINARMENTE

Merece revogação a tutela deferida.

Ao se conceder a tutela, deve-se, observando os requisitos para a sua concessão, ter a quase certeza que o postulante tem razão, sendo que a demora na prestação jurisdicional poderia ocasionar-lhe prejuízos irreparáveis ou de difícil reparação.

In casu, pela carta de concessão/memória de cálculo (fls. 26), verifica-se não estarem presentes os requisitos para a adoção da medida, pois, em 19/01/2010, o demandante obteve o deferimento administrativo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, ou seja, está protegido pela cobertura previdenciária.

Desnecessária, portanto, a medida ante a explícita ausência do *periculum in mora*.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PECÚLIO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DO PERICULUM IN MORA.

- Prevê o art. 273, caput, do CPC que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

- A questão versa sobre o pagamento de pecúlio previdenciário, não havendo que se falar em fundado receio de dano irreparável (art. 273, I, do CPC) nem tampouco em perigo da demora, haja vista que a autora auferia mensalmente o benefício de pensão por morte acabando, assim, por afastar a extrema urgência da medida ora pleiteada.

- Agravo de Instrumento a que se nega provimento".

(AG nº 277543, proc. nº 2006.03.00.084674-0, TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 29.05.07, DJU 20.06.07, p. 487) (g. n)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. RISCO DE DANO INEXISTENTE. RECURSO IMPROVIDO. - Em ação revisional de benefício previdenciário, é manifesta a ausência e risco de dano irreparável a justificar a medida antecipatória, eis que o benefício questionado se encontra em manutenção, inexistindo prejuízo à sua subsistência ou ameaça de dano na execução normal do julgado. Precedentes.

- *Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado.*"

(AG 246190, proc. n° 2005.03.00.071909-9, TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Juíza Federal Marisa Santos, DJU 30.03.06, p. 669) (g. n)

Assim, independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à suspensão do benefício concedido. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Ademais, não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

DO MÉRITO

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferiu e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal. Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o

tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observo, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.

1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Dina Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.

2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.

3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Por fim, afaste-se a arguição de prescrição. Nos termos do artigo 103, da Lei nº 8.213/91, prescrevem as parcelas devidas em atraso antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (27/01/2015) e, no caso dos autos, a desaposentação e o recálculo de nova aposentadoria foram determinados a partir de 19/02/2015.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, para revogar a tutela antecipada e para estabelecer os critérios de correção monetária e dos juros de mora E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para reduzir a verba honorária, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010908-68.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.010908-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP219438 JULIO CESAR MOREIRA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ZILMAR OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO : SP149109 EDILSON CESAR DE NADAI e outro(a)
No. ORIG. : 00109086820074036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Extrato : Previdenciário - Auxílio-doença ou Aposentadoria por invalidez - Laudo pericial impreciso - Mesmo perito, para a mesma moléstia, em momentos distintos, a declinar avaliações conflitantes - Necessidade de nova perícia, por outro Médico - Anulação da r. sentença - Parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta

Cuida-se de apelação e de remessa oficial, tida por interposta, Súmula 490, STJ, em ação previdenciária, deduzida por Zilmar Oliveira Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença, fls. 145/148, julgou parcialmente procedente o pedido, asseverando que a perícia constatou a presença de incapacidade parcial e permanente para realizar atividades que exijam subir escadas ou deambular longas distâncias, não importando esteja a autora trabalhando, fazendo jus a auxílio-doença desde a data do laudo pericial, com juros de 0,5% a.m., desde a citação e atualização monetária, autorizado desconto de valores pagos. Sujeitou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 500,00. Antecipou os efeitos da tutela.

Apelou o INSS, fls. 156/158, alegando, em síntese, inexistir incapacidade laboral, porque a autora continua trabalhando, chamando atenção para o fato de outro laudo pericial produzido no processo adunado (pelo mesmo perito) ter constatado a inexistência de incapacidade, deixando ainda de esclarecer como chegou à conclusão de que a incapacidade remonta a 2007.

Apelação privada, fls. 173/183, considerada deserta, fls. 185.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 164/172, sem preliminares, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, destaque-se que nos autos apensados (2008.61.06.009620-2), os quais extintos sem exame de mérito, fls. 200, o perito Pedro Lúcio de Salles Fernandes, no dia 26/05/2010, avaliando a autora (lidas campestres), apurou a existência de seqüela de cirurgia no joelho e problemas de coluna vertebral, fls. 154, quesito 1, firmando a inexistência de incapacidade laborativa, desde que mantido tratamento fisioterápico, quesito 3, fls. 155, ratificando a ausência de incapacidade, quesito 6, fls. 155, fazendo ressalva para que fossem evitadas caminhadas e pegar peso, quesito 5, quando, na conclusão, disse ser possível o exercício de qualquer atividade, unicamente ressaltando cuidado com ergonomia, fls. 156.

Ressalte-se, também, que ora o *expert* disse não haver seqüela, fls. 155, último parágrafo, ora asseverou existir seqüela do problema no joelho, fls. 156, campo conclusão.

De sua banda, nos presentes autos, o mesmo Médico Pedro Lúcio de Salles Fernandes periciou a trabalhadora, no dia 18/11/2013, fls. 131/134, colhendo informações de atividades na lavoura e, clinicamente, constatando a existência de seqüela pós operatória (cirurgia em 2007) de lesão no menisco e tendinopatia na inserção do membro superior direito, quesito 1, fls. 132, estabelecendo a presença de incapacidade parcial para atividades que exijam longa deambulação ou subir escadas.

No quesito 5, fls. 133, indagado sobre se definitiva ou reversível a moléstia, respondeu: "*Definitiva, podendo ser reduzida com tratamento clínico.*".

No quesito 6 de mesma página, foi questionado sobre se temporária ou permanente a incapacidade, tendo dito: "*Permanente para atividade que exija subir escada ou deambular longas distâncias.*".

Registre-se, então, que o trabalho pericial se ressentiu de mínima consistência, pois o Médico, para a mesma paciente e mesma moléstia de joelho, em momentos distintos, concebeu interpretações totalmente divergentes.

Aliás, no laudo de 2010, confusamente declinou haver seqüela para, ao depois, dizer aquela impresente.

Por igual, no laudo realizado na demanda em apreciação, expressou que o mal seria "definitivo", mas que poderia ser reduzido com tratamento; ora, definitivo significa irreversível, portanto, se há tratamento, não se pode considerar "definitiva" a situação da periciada, evidente.

Neste contexto, patente se afigura a insuficiência do trabalho realizado, claudicante e sem higidez, tomado por base pela r. sentença, vênias todas, pois não há segurança sobre a análise técnica da moléstia apurada.

É dizer, imprescindível a incursão precisa, com estudo e esclarecimentos exatos sobre a moléstia tida por incapacitadora, sem espaço para afirmações evasivas/suposições.

Logo, límpido que a perícia se afigura inconclusiva, em face de prévio exame, pelo mesmo Médico, que concluiu pela ausência de inabilitação profissional, máxime quando a informação buscada apresenta-se de especial importância, para que se possa aferir sobre se devida ou não verba previdenciária.

Ademais, importante também averiguar qual o tipo de labor desempenhado pela autora, porque, conforme o CNIS, fls. 93, mantinha vínculo de trabalho desde 2011, assim fundamental saber a natureza de atividade e se está trabalhando, porque tais misteres podem ser compatíveis com a agitada moléstia no joelho, o que afastaria qualquer direito a gozo de benefício previdenciário.

Portanto, paira total incerteza a respeito da existência de incapacidade ao trabalho, possuindo o Médico a obrigação de assumir a responsabilidade técnica pelas informações a respeito, que deverão ser firmadas consoante sua objetiva análise clínica no momento da perícia e conforme os documentos ofertados (exames), não de acordo com o que o paciente lhe disser, devendo o E. Juízo de Primeiro Grau atentar para isso e exigir esta postura do *expert*.

Destarte, frise-se que o E. Juízo *a quo* deve zelar pela produção do trabalho pericial, exigindo que os profissionais que prestam o serviço apresentem trabalho condigno com a importância do encargo que lhes cometido, sob o risco de nulidades serem instauradas, tal como ocorrido no caso concreto, tudo em prejuízo das partes e do próprio Judiciário, *data venia*.

Deste sentir, o v. aresto pretoriano, a *contrario sensu*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. *Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, que "não há necessidade de realização de nova perícia, pois as provas contidas nos autos são suficientes para demonstrar que o obreiro não apresenta incapacidade para o desenvolvimento normal de sua atividade laboral". A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.*

2. *Agravo Regimental não provido."*

(AgRg nos EDcl no AREsp 253.736/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 09/05/2013)

Em suma, existe uma moléstia envolvendo o joelho da autora, mas não se sabe se esta a torna incapaz, porque o perito, em 2010, disse não existir sequela de cirurgia, quando, no mesmo laudo, afirmou existir sequela, mas esta não causaria incapacidade; em 2013, apontou existir o problema, que causaria incapacidade parcial e definitiva, esta última podendo ser reduzida (?) com tratamento.

Assim, torna-se imperiosa a realização de nova perícia, por outro Médico, para que avalie, completa e concretamente, a situação de saúde da autora, apurando, ou não, a existência de incapacidade e seu início, além de outros aspectos a serem abordados pelo Juízo e pelas partes - como, *in exemplis*, a existência de labuta, segundo o CNIS, fls. 93 - relevantes ao desfecho da lide, levando-se em consideração o quadro clínico da autora, objetivamente, não as suas alegações - destaque-se inservível a colheita de solteiro relato do paciente de que "refere em suas queixas".

Por conseguinte, em âmbito de prequestionamento, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado polo (artigo 93, IX, CF).

Posto isso, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta**, para anular a r. sentença recorrida, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, na forma aqui estatuída.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

À Subsecretaria, de pronto, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se ofício ao INSS, instruído com os documentos necessários do polo autor, a fim de que se adotem as providências cabíveis à suspensão do benefício implantado, ante a antecipação de tutela deferida (pela r. sentença), neste ato cassada. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, acaso segura e eficaz a medida.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030345-80.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030345-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : CATARINA DE LOURDES SILVA
ADVOGADO : SP251594 GUSTAVO HENRIQUE STABILE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00139-7 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de trabalho rural, sem registro em CTPS, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 198/204 julgou procedente o pedido.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 206/213, pugna a parte autora pela reforma parcial da sentença, para que a DIB se dê a partir da DER, bem como a elevação da verba honorária advocatícia. .

Recurso de apelo do INSS às fls. 215/221, pleiteando a reforma do *decisum*.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições: I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;

b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;

c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanesçam tão-somente para a jubilação proporcional.

O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.

IV - Agravo parcialmente provido."

(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo,

sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

É certo que vinha decidindo no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constituía critério de fixação do termo inicial da contagem do tempo a ser reconhecido, ainda que a prova testemunhal retroagisse a época anterior.

Todavia, em recente decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28/08/2013, pendente de publicação), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por admitir a possibilidade de se reconhecer período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos, conforme notícia divulgada no Portal (www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=111036).

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido."

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, de per si, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, em se tratando de reconhecimento de labor urbano, mantenho o entendimento de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Ao caso dos autos.

Requer a parte autora o reconhecimento do labor rural desempenhado nos períodos de **01/01/1973 a 16/10/1976 e de 01/11/1976 a 23/07/1991**.

O autor instruiu a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco a cópia de sua certidão de casamento, o qual foi celebrado em 23/10/1976, na qual consta como profissão de seu cônjuge a de "lavrador" (fls.33), a certidão de Transcrição de Transmissões, de um lote de terras, do Cartório de Registro de Imóveis do Estado do Paraná, Comarca de Marilândia, expedida em 21/08/1975, na qual consta como sendo a profissão de seu genitor a de "lavrador" (FLS. 39), bem como a certidão de nascimento de sua filha, ocorrido em 22/01/1981, onde consta como profissão de seu cônjuge a de lavrador (fls. 75).

In casu, os depoimentos colhidos às fls. 190/192, permitem o reconhecimento da condição de rurícola, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides campesinas, fornecendo, inclusive, detalhes sobre o local de trabalho, nome do ex-empregador e culturas desenvolvidas.

Dessa forma, ressalto que o entendimento deste Relator cede passo em face da tese firmada no julgamento do repetitivo já mencionado, razão pela qual entendo de rigor o reconhecimento dos períodos de 01/01/1973 a 16/10/1976 e de 01/11/1976 a 23/07/1991 (data anterior à edição da Lei 8.212/91), perfazendo um total de **18 anos, 6 meses e 9 dias**, conforme planilha anexa.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somando-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes da comunicação de decisão do INSS (fls. 32), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 18 de maio de 2010 (data do ajuizamento da ação) com tempo de serviço de 31 anos, 09 meses e 20 dias, **suficiente** à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 174 (cento e setenta e quatro) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do **requerimento administrativo (28/12/2009)**, conforme se verifica às fls. 32.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do Conselho da Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de Aposentadoria por Tempo de Contribuição integral deferida a **CATARINA DE LOURDES SILVA**, com data de início do benefício a partir de **(28/12/2009)**.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora e do INSS**, na forma acima fundamentada. Concedo a tutela específica.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem. Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001044-62.2015.4.03.6126/SP

2015.61.26.001044-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ANSELMO DA SILVA GOMES
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ158957 LUCIANO PALHANO GUEDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00010446220154036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

ANSELMO DA SILVA GOMES impetrou mandado de segurança contra ato coator atribuído ao Gerente Executivo do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em Santo André/SP, objetivando o reconhecimento do caráter especial dos períodos de 03/12/1998 a 31/03/2003 e de 19/11/2003 a 29/07/2014 e a concessão da aposentadoria especial, a contar do requerimento administrativo (DER 15/10/2014).

Cópias do procedimento administrativo acostadas a fls. 14/49.

Com esteio no art. 7º, II, da Lei n. 12.016/09 o INSS apresentou resposta sustentando, em preliminar, a inadequação da via eleita. No mérito, pugnou pela denegação do *writ* sustentando a legalidade do ato administrativo ora impugnado. Pleiteou, em sede subsidiária, a fixação do termo inicial do benefício a contar do ajuizamento da ação.

Informações da impetrada acostadas a fls. 69.

O Juízo de primeiro grau julgou improcedente o pedido e denegou a segurança extinguindo o processo, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC.

Sentença proferida em 27/05/2015.

O impetrante apelou sustentando, em suma, que o conjunto probatório carreado aos autos comprova o exercício da atividade especial alegada na inicial. Pugnou pela reforma do *decisum*, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial.

Sem a apresentação das contrarrazões, subiram os autos.

O representante do *Parquet* Federal opinou pelo provimento do recurso de apelação (fls. 99/103).

É o relatório

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

É da essência do mandado de segurança a existência do direito líquido e certo, como se depreende do art. 5º, inciso LXIX, da Constituição da República de 1988.

Trata-se o direito líquido e certo de concepção eminentemente processual. Como menciona Celso Agrícola Barbi:

" O conceito de direito líquido e certo é tipicamente processual, pois atende ao modo de ser de um direito subjetivo no processo: a circunstância de um determinado direito subjetivo realmente existir não lhe dá a caracterização de liquidez e certeza; esta só lhe é atribuída se os fatos em que se fundar puderem ser provados de forma incontestável, certa, no processo. E isto normalmente só se dá quando a prova for documental, pois esta é adequada a uma demonstração imediata e segura dos fatos" ("Do mandado de segurança". Editora Forense, 1987, página 87).

Assim, perfeitamente possível o uso de mandado de segurança em matéria previdenciária, desde que circunscrita a questões unicamente de direito ou que demandem a produção de prova meramente documental.

In casu, discute-se o direito líquido e certo ao enquadramento como especial do tempo de serviço laborado nos períodos de **03/12/1998 a 31/03/2003 e de 19/11/2003 a 29/07/2014** e a concessão da aposentadoria especial.

Os documentos acostados aos autos comprovam a liquidez e a certeza do direito, não havendo que se falar em inadequação da via eleita ou a necessidade de ampla dilação probatória.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, através de sua Súmula nº 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante se vê de V. Acórdão assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp nº 415298 - SC, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJe de 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, os quais foram ratificados expressamente pelo artigo 295 do Decreto nº 357, de 07 de dezembro de 1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo artigo 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7 de dezembro de 1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência uníssona do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, através da ementa a seguir transcrita:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg no Resp nº 929774 - SP, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28 de maio de 1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28 de maio de 1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29 de abril de 1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05 de março de 1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29 de abril a 1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao artigo 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06 de maio de 1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado artigo 70 do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28 de maio de 1998, segundo os julgados cujas ementas transcrevo, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido. (AgRg no Resp nº 1087805 - RN, 5ª Turma, Relator Ministra Laurita Vaz, unânime, DJe de 23.03.2009)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO FINAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 28 DA LEI N. 9.711/1998. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO DE SALUBRIDADE DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. LAUDO PERICIAL E USO EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DESCONSTITUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A partir do julgamento do REsp n. 956.110/SP, a Quinta Turma, em alteração de posicionamento, assentou a compreensão de que, exercida a atividade em condições especiais, ainda que posteriores a maio de 1998, ao segurado assiste o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria.

2. Impossibilidade de descaracterizar a salubridade da atividade reconhecida pelo Tribunal de origem por meio da análise da prova pericial.

3. No que tange ao uso do EPI - Equipamento de Proteção Individual, esta Corte já decidiu que não há condições de chegar-se à conclusão de que o aludido equipamento afasta, ou não, a situação de insalubridade sem revolver o conjunto fático-probatório amalhado ao feito. (Súmula n. 7).

4. Recurso especial improvido. (Resp nº 1108945 - RS, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, unânime, DJe de 03.08.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 06 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do artigo 65 do Decreto nº 3.048/99, nos seguintes termos:

" Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

No REsp 1398260 (Rel. Min. Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (j. 14.05.2014).

Quanto ao EPC ou EPI - equipamento de proteção coletiva ou equipamento de proteção individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI - equipamento de proteção individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI - equipamento de proteção individual utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalecia o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual não descaracteriza a atividade especial. Confira-se, a respeito, REsp 200500142380, publicado no DJ de 10/04/2006.

Também nesse sentido a súmula 09 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335, com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos, a saber:

I - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 2649/2954

o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial:

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Fixadas as premissas, passo ao exame dos períodos controversos.

Para comprovar que esteve exposto a agentes agressivos à saúde e à integridade física nos períodos mencionados na inicial, o impetrante apresentou o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 37/39).

Referido documento substitui os formulários e laudos periciais utilizados ao longo de décadas, para infirmar as condições especiais de trabalho nas empresas, desde que devidamente identificado o responsável técnico pelas informações ali contidas, consoante jurisprudência consolidada nesta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido. (AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Relator Desembargador federal Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. DESCARACTERIZAÇÃO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO PARCIAL. EC N. 20/98. APLICABILIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

I. Não é o caso de remessa oficial, em face da ausência de liquidez da sentença recorrida, não se enquadrando a hipótese nas previstas no art. 475 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001.

II. A preliminar de nulidade da sentença argüida pela parte autora, sob o fundamento de que o julgamento antecipado da lide sem produção de prova pericial teria ocasionado cerceamento de defesa, deve ser afastada, em consonância com o princípio da economia processual. Isso porque a necessidade de produção de prova pericial restou suprida pelos perfis profissiográficos elaborados pelos empregadores, os quais constam no procedimento administrativo apresentado pelo INSS em 2º grau. Assim, a ausência de prejuízo impede a anulação do ato judicial.

III. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais, que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor, mediante a legislação aplicável ao tempo da efetiva prestação dos serviços.

IV. O autor laborou, no período de 15.07.1974 a 15.01.1975, na empresa Amazonas Produtos para Calçados Ltda., na função de auxiliar de carga e descarga, setor de transporte, bem como nos períodos de 08.10.1977 a 26.05.1979, na empresa Ervalves Comercial Ltda., de 01.10.1979 a 30.04.1983, na empresa Eufrauzino Materiais para Construção Ltda, de 05.07.1983 a 03.11.1986, na empresa São José Ltda., de 15.12.1986 a 05.02.1991 e de 01.03.1991 a 12.11.1998, na empresa Viação São Bento S/A, todos na função de motorista de caminhão, conforme demonstram o formulários SB-40 (fls. 24/30). V. As atividades de ajudante e motorista de caminhão estão enquadradas como especial no item 2.4.4, do Decreto 53.831, de 25 de março de 1964, bem como no item 2.4.2, do Decreto 83.080/79.

VI. Conforme fundamentos já expostos, com o advento da Lei 9.032 de 28/04/95, o segurado passou a ostentar o encargo de comprovar o efetivo exercício de atividade exposta à condições especiais (§ 3º do art. 57 da Lei de Benefícios), não sendo suficiente, para o reconhecimento das condições especiais, a circunstância de pertencer a determinada categoria profissional.

VII. No procedimento administrativo apresentado pelo INSS, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário efetuado pela empresa Viação São Bento Ltda., indicando que o autor esteve exposto a ruído de 85 dB, no exercício da função de motorista de veículos pesados, no período de 01.03.1991 a 12.11.1998.

VIII. Quanto ao agente agressivo ruído, a jurisprudência dos nossos Tribunais consolidou orientação no sentido de que até 05/03/1997 considera-se insalubre a atividade laboral submetida a ruído acima de 80 dB, consoante normas contidas nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos artigos 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92.

Com o advento do Decreto 2.172, de 05.03.1997, que revogou expressamente o Decreto 611/92, passou-se a qualificar como insalubre a atividade laboral exercida com exposição ao agente nocivo ruído acima de 90 dB (Precedente do STJ).

IX. Tendo em vista o agente agressivo ruído de 85 dB a que o autor esteve exposto, sua atividade deve ser considerada como especial, de 28.04.1995 a 04.03.1997, devendo o período de 05.03.1997 a 12.11.1998, ser considerado como comum.

...

XVI. Preliminar rejeitada. Remessa oficial não conhecida. Apelação do autor a qual se nega provimento. Apelação do INSS parcialmente provida. (AC nº 2001.61.13.004072-6, Nona Turma, Relator Juiz Federal Convocado Hong Kou Hen, julgado em

29.09.2008, DJF3 de 15.10.2008).

O PPP acostado aos autos comprova que, nos períodos de 03/12/1998 a 31/03/2003 e de 19/11/2003 a 29/07/2014, o impetrante trabalhou para a empresa *Companhia Brasileira de Cartuchos* exercendo as seguintes funções: "Op. Adapt. Prod. CNC" (Setor: Fábrica de Armas, de 01/02/1995 a 31/03/2003); "Meio Of. Torneiro Ferrat." (Setor: Ferramentaria, de 01/04/2003 a 30/11/2005); "Meio Of. Torneiro Ferrat II" (Setor: Ferramentaria, de 01/12/2005 a 31/07/2008); "Meio Oficial Torn. CNC III" (Setor: Ferramentaria, de 01/08/2008 a 30/09/2011); e "Tor CNC I" (Setor: Ferramentaria, de 01/10/2011 até a data da elaboração do PPP: 29/07/2014).

O referido documento comprova que o impetrante esteve exposto ao agente agressivo ruído de 92 decibéis no período de 01/02/1995 a 31/03/2003 e de 89,2 decibéis nos intervalos entre 01/04/2003 a 30/11/2005, 01/12/2005 a 31/07/2008, 01/08/2008 a 30/09/2011 e 01/10/2011 até 29/07/2014 (data da elaboração do PPP).

Como bem ressaltado pelo Órgão ministerial em seu parecer de fls. 99/103, o impetrante teve parte do período indicado no PPP reconhecido como especial pela própria autarquia (de 11/08/1986 a 02/12/1998) tendo, no citado intervalo, laborado na *Companhia Brasileira de Cartuchos*, oportunidade em que exerceu diversas funções nos setores de "fábrica de armas" e "ferramentaria", sendo responsável por produzir, inclusive, munição para armas de fogo circunstâncias que, por si sós, indicam a caracterização da habitualidade e permanência à exposição do agente agressivo ruído acima dos limites estipulados pela lei de regência.

Logo, não seria razoável desconsiderar tal habitualidade e permanência nos intervalos em que o impetrante laborou na citada empresa, nos mesmos setores, tendo exercido as mesmas funções destacadas no PPP encartado aos autos sendo que, repise-se, o caráter especial do labor exercido por ele fora reconhecido na via administrativa como especial.

Assim, viável o reconhecimento da atividade especial nos períodos pleiteados na inicial.

Conforme tabela, que ora se junta, somado ao tempo especial reconhecido pela autarquia (fls.46/47) tem o impetrante 27 (vinte e sete) anos, 04 (quatro) meses e 02 (dois) dias de tempo de serviço exercido em condições especiais, suficientes para a concessão da aposentadoria especial.

No tocante ao termo inicial do benefício, cumpre registrar que o caso não se amolda ao teor das Súmulas 269 e 271, do Supremo Tribunal Federal, pois a fixação da DIB na data do requerimento administrativo (15/10/2014) não configura reconhecimento de valores pretéritos, eis que se trata de mera consequência do reconhecimento da ilegalidade e/ou abusividade perpetradas pela autoridade coatora.

Cálculo da RMI da aposentadoria especial nos termos postos pelo art. 57, da Lei n. 8.213/91.

Sem honorários advocatícios, a teor do que dispõe o art. 25, da Lei 12.016/2009.

DOU PROVIMENTO à apelação para conceder a segurança, a fim de determinar que a autoridade impetrada reconheça como especial o labor exercido pelo impetrante na empresa *Companhia Brasileira de Cartuchos* nos períodos de 03/12/1998 a 31/03/2003 e de 19/11/2003 a 29/07/2014 e implante o benefício de aposentadoria especial, com DIB fixada na data do requerimento administrativo.

Ante o caráter mandamental da presente ação, oficie-se a autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado: ANSELMO DA SILVA GOMES

CPF: 107.797.898-73

DIB: data do requerimento administrativo (15/10/2014)

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035976-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035976-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LAUDEVINO PINTOR
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO
No. ORIG. : 12.00.00026-0 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade. Em suas razões, a autarquia pugna pela reforma da sentença a fim de que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, diante da não comprovação da atividade rural pelo período legalmente exigido.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material consistente na Certidão de Casamento onde consta a profissão de lavrador e sua CTPS com anotações como trabalhador rural.

Entretanto, as pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS apontam vínculos empregatícios urbanos do requerente, em períodos fracionados.

Nesse contexto, embora as testemunhas tenham mencionado o labor rural do requerente, não foram suficientes para se aquilatar o desenvolvimento da faina campesina de modo a alcançar o período legalmente exigido, corroborar a pretensão deduzida nos autos e ampliar a eficácia dos apontamentos juntados.

Desse modo, não restou comprovada a predominância da atividade rural durante o lapso necessário para obtenção do benefício, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91, como segurado especial, em regime de economia familiar, cuja principal característica é tirar da terra a própria subsistência.

O objetivo da Constituição foi proteger o trabalhador rural antes não albergado pelo sistema previdenciário. Nesse sentido, para fazer jus ao benefício, deve comprovar que a sua subsistência se deu basicamente em razão do trabalho rural, o que não se provou no caso concreto.

Tal benefício visa socorrer aqueles trabalhadores que dedicaram a maior parte da sua vida ou sempre laboraram na faina campesina, cuja natureza árdua, penosa e extenuante, acrescido do desgaste físico vivenciado, inviabiliza o idoso, debilitado mais cedo, em comparação aos trabalhadores urbanos. Razão pela qual se beneficiam do rebaixamento da idade.

O Superior Tribunal de Justiça e a Nona Turma deste Tribunal já se pronunciaram neste sentido, conforme ementas abaixo transcritas:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS.

ART. 143 DA LEI N. 8.213/1991. CARÊNCIA NÃO ATENDIDA.

1. Nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural que requer a aposentadoria por idade deve demonstrar o exercício da atividade campesina, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. Precedentes.

2. Hipótese em que a autora se afastou do trabalho no campo aos 35 anos de idade, sem que tenha sido demonstrado o seu retorno no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1298063/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 25/04/2012)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO. PERDA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. II. A autora completou 55 anos em 01.09.1990, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela LC nº 11/71. III. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais. IV. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural. V. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91. VI. Agravo legal provido. Tutela antecipada revogada.(AC 00244781420094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:10/02/2012.)

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido da parte autora, na forma da fundamentação. Revogo a tutela anteriormente deferida.

Fica a parte autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033576-47.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033576-5/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ANICE SIMAO ANTONIO
ADVOGADO	: SP311158 RICARDO RODRIGUES STABILE
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	: 00051800920138260077 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença, que julgou procedente pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela, submetida ao reexame necessário.

O INSS requer a improcedência total do pedido, alegando preexistência da incapacidade. Impugna a concessão da tutela específica e consectários.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço dos recursos, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

No mérito, discute-se o atendimento aos requisitos do benefício por incapacidade.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a

subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo médico atesta que a parte autora, nascida em 1946, autônoma, *está incapacitada total e definitivamente* para o trabalho, em razão de ser portadora de dores na coluna lombar, hipertensão arterial crônica e problemas cardíacos, já tendo sido submetida a angioplastia (f. 56/58).

Porém, ela não faz jus ao benefício por outras razões, que passo a expor.

A autora filiou-se à previdência social em 02/1996, aos 49 (quarenta e nove) anos de idade, após uma vida de trabalho braçal na informalidade.

Não obstante, o INSS concedeu-se benefício por incapacidade, em períodos intermitentes de 1998 a 09/2006 (CNIS).

Posteriormente, a autora deixou de recolher contribuições previdenciárias, só retornando a filiar-se entre 12/2011 e 06/2012 (CNIS).

Ocorre que o perito judicial fixou a DII em 2009 (f. 56/58), época em que a autora parou de trabalhar como costureira na informalidade.

Forçoso é constatar que a invalidez surgiu quando o período de graça já havia expirado, na forma do artigo 15, I, da LBPS.

Não há aplicação dos §§ 1º e 2º do artigo 15 da LBPS à presente hipótese.

Enfim, quando surgiu o fato gerador, havia perdido a qualidade de segurada, após o período de graça, previsto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Doente embora, a autora trabalhou até o ano de 2009, sem estar inválida até então.

Inviável a concessão do benefício, em tais circunstâncias.

Nesse diapasão:

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo:[Tab] 0039855-64.2005.4.03.9999 UF:[Tab] SP Órgão Julgador:[Tab] NONA TURMA Data do Julgamento:[Tab]03/10/2011 Fonte:[Tab] DJF3 CJI DATA:17/10/2011 Relator:[Tab] DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC).. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma. 3. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a agravante deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 4. Agravo legal desprovido (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1045936 Processo:[Tab] 2005.03.99.031572-8 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 28/03/2011 Fonte:[Tab] DJF3 CJI DATA:01/04/2011 PÁGINA: 1329 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALA).

Não há qualquer comprovação nestes autos no sentido de que ela tenha deixado de se filiar em 2006 em razão de incapacidade.

A autora voltou a recolher contribuições como contribuinte individual entre 12/2011 e 06/2012 (CNIS), mas no caso a invalidez era preexistente, aplicando-se à espécie o disposto no artigo 42, § 2º, primeira parte, da LBPS.

Nesse diapasão:

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL -

1056095 Processo: 0039855-64.2005.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/10/2011
Fonte: DJF3 CJI DATA:17/10/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA CARACTERIZADA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO EM RAZÃO DE DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. REGRA DE EXCLUSÃO DO § 2º DO ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA À ÉPOCA DA NOVA FILIAÇÃO AO REGIME PREVIDENCIÁRIO. NÃO COMPROVAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL QUE DEMONSTRE O INÍCIO DA INCAPACIDADE LABORATIVA DA AGRAVANTE NA DATA VENTILADA EM SUAS RAZÕES DE AGRAVO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. I-Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao apelo do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II- Os requisitos legais da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença são semelhantes, existindo diferenciação somente quanto ao tipo de incapacidade, no primeiro ela deve ser total e permanente, e no segundo, total ou parcial, mas provisória. III- Verifico, no entanto, que o pleito da agravante resvala na restrição do § 2º do artigo 42 da Lei de Benefícios, pois os elementos existentes nos autos convergem para a conclusão de que a doença incapacitante é pré-existente à nova filiação da agravante ao regime previdenciário. IV- A recorrente deixou de contribuir para a previdência social em agosto de 1957, permaneceu mais de 40 (quarenta) anos sem qualquer vínculo com a previdência, e voltou a contribuir somente em 10/2003 por exatos 5 (cinco) meses, período mínimo necessário para que pudesse recuperar a sua condição de segurado, especificamente para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, e logo após completar os recolhimentos mínimos necessários, propôs a presente ação em dezembro de 2004. V- Claro, portanto, que a agravante já estava incapaz quando voltou a se vincular ao regime previdenciário, o que, por força do art. 42, § 5º da Lei 8.213/91, impede a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face da preexistência da incapacidade laboral. VI- Considerando que a concessão dos benefícios previdenciários é atividade administrativa vinculada ao preenchimento de todos os pressupostos e requisitos legais, tenho que a incapacidade da autora é preexistente à sua nova filiação em outubro de 2003, não fazendo jus, portanto, à cobertura previdenciária. VII- A agravante não logrou êxito em comprovar a manutenção da qualidade de segurado, requisito imprescindível para o gozo do benefício pleiteado. VIII- A autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão ora guerreada. IX- Agravo improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1286660 Processo: 2008.03.99.010451-2 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 02/02/2009 Fonte: DJF3 CJI DATA: 04/03/2009 PÁGINA: 915 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

A solidariedade legal tem via dupla: todos devem contribuir para a previdência social, quando exercem atividade de filiação obrigatória, para que todos os necessitados filiados obtenham a proteção previdenciária.

O seguro social depende de recolhimento de contribuições e não pode conceder prestações previdenciárias sem prévio custeio.

A Previdência Social é essencialmente contributiva (artigo 201, *caput*, da Constituição Federal) e só pode conceder benefícios mediante o atendimento dos requisitos legais, sob pena de transmutar-se em Assistência Social, ao arrepio da legislação.

Não é possível conceder benefício previdenciário a quem só contribui quando lhe é conveniente, deixando de exercer o dever de solidariedade social no custeio no decorrer de sua vida.

Não é possível conceder benefício previdenciário a quem se filia à previdência social quando não mais consegue trabalhar ou mesmo em vias de se tornar inválido.

Seja como for, independentemente das conclusões do perito, esse tipo de proceder - filiação na senectude, com vistas à obtenção de benefício por incapacidade - não pode contar com a complacência do Judiciário, porque implica burla às regras previdenciárias.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidas custas e honorários de advogado em razão da concessão da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida, observado o disposto no Resp 1.401.560/MT, submetido à sistemática de recurso repetitivo.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005411-79.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.005411-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA MADALENA VOM STEIN PINHA
ADVOGADO : SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro(a)
No. ORIG. : 00054117920124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença condenou o réu a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, discriminados os consectários, dispensado o reexame necessário, antecipados os efeitos da tutela.

O INSS visa à reforma do julgado quanto ao mérito, alegando ser indevido o benefício porque a autora pode realizar serviços leves. Contrarrazões apresentadas.

Em suma, o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, presentes os requisitos para a decisão monocrática.

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no art. 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora, nascida em 1960, alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

O laudo médico não a considerou inválida, conquanto portadora de tendinopatias no ombro direito e esquerdo e artrose lombar com abaulamento e protusão discal. Segundo o experto, ela só está incapaz para trabalhos braçais, como o de auxiliar de limpeza, podendo realizar, por outro lado, trabalhos como atendente, recepcionista, secretária etc (f. 91/97).

Entendo, assim, não patenteada a incapacidade total e definitiva para quaisquer serviços, de modo que não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

Em realidade, a autora já exerceu atividade de atendente de comércio (f. 124) para a empresa Anali da Silva Vom Steim - ME entre 01/02/2009 e 05/2010 (CNIS), após permanecer sem contribuir desde 03/1993.

Não está patenteada, assim, a incapacidade omni-profissional, no momento da perícia.

O fato de a autora sentir-se incapaz não equivale à invalidez objetiva, de modo que o benefício por incapacidade não pode ser compreendido como substituto de seguro-desemprego.

As condições sociais da autora, por outro lado, não implicam considerá-la inválida à luz do direito positivo.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterarem a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

O magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO.

AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo:[Tab] 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:[Tab]SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidas custas e honorários de advogado em razão da concessão da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida, observado o disposto no Resp 1.401.560/MT, submetido à sistemática de recurso repetitivo.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000447-10.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.000447-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : JOSE APARECIDO DE LIMA
ADVOGADO : SP158875 ELAINE CRISTINA MAZZOCHI BANCK e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00004471020124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento de tempo especial e atividade rural anotada em CTPS.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para implantar o benefício integral desde a citação; ademais, concedeu a tutela e fixou os consectários.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

A parte autora exora a reforma do julgado para considerar o lapso rural afastado.

Também inconformada, a autarquia apela. Alega, em síntese, a impossibilidade dos enquadramentos efetuados, principalmente na função de frentista. Defende a falta de tempo de serviço à concessão da prestação em foco.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil encontram-se presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo

tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (*caput*), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: 1ªT, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 p. 346, Relator: DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJe de 3.8.2010).

No mais, não obstante tenha a sentença sido proferida após a vigência da alteração do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, **conheço** da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado, nos termos da Súmula 490 do C. STJ.

Do tempo de serviço rural anotado em CTPS

Segundo o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

As anotações lançadas em Carteira de Trabalho gozam de presunção legal de veracidade "juris tantum", recaindo sobre o réu os ônus de comprovar a falsidade de suas anotações (Enunciado n. 12 do C. Tribunal Superior do Trabalho).

Confira-se:

"TST, Enunciado n.º 12. Carteira profissional. As anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção 'juris et de jure', mas apenas 'juris tantum'!"

No mesmo sentido, o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL E PROVA TESTEMUNHAL. LAPSO TEMPORAL LEGALMENTE EXIGIDO NÃO ALCANÇADO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. ISENÇÃO.

(...)

XVI - Com relação à veracidade das informações constantes da CTPS, esta Corte firmou entendimento no sentido de que não necessitam de reconhecimento judicial diante da presunção de veracidade 'juris tantum' de que goza referido documento. As anotações nela contidas prevalecem até prova inequívoca em contrário, nos termos do Enunciado nº 12 do TST, constituindo prova plena do serviço prestado nos períodos ali registrados."

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AC n. 470.691, 9ª Turma, j. em 21/06/2004, DJU de 12/08/2004, p. 504, Rel. Juíza Marisa Santos)

Acrescento que, em se tratando de relação empregatícia, é inexigível a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias pelo trabalhador urbano, pois o encargo desse recolhimento incumbe ao empregador de forma compulsória, sob fiscalização do órgão previdenciário.

Nesse sentido é a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANÁLOGA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.

(...)

6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.

(...)

13 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela parte autora em suas razões recursais.

14 - Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região; 9ª T; AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, p. 578)

In casu, a controvérsia gira em torno do suposto vínculo rural, com registro em Carteira, exercido pela parte autora de **2/1/1971 a 1º/6/1976**, na fazenda denominada SÃO BENEDITO, no município de Bragança Paulista/SP.

Verifico, contudo, não haver como acolher a pretensão recursal da parte autora, por tratar-se de **anotação extemporânea** de contrato de trabalho, em CTPS emitida em 1976 (f. 20), de modo que não se pode conferir status de presunção *juris tantum* de veracidade ao citado vínculo.

Com efeito, se afigura duvidoso o **registro de admissão** da parte recorrente - lançado em janeiro de 1971 - como lavrador da Fazenda São Benedito.

O artigo 62, § 1º, do Decreto n. 3.048/99 deixa patente que possível falha de registro no contrato de trabalho do segurado poderá ser suprida, por exemplo, com anotações de férias, alterações do ordenado, contribuições sindicais dentre outras que demonstrem a sequência do exercício do labor.

Veja-se:

"Art. 62. A prova de tempo de serviço, considerado tempo de contribuição na forma do art. 60, observado o disposto no art. 19 e, no que couber, as peculiaridades do segurado de que tratam as alíneas "j" e "l" do inciso V do caput do art. 9º e do art. 11, é feita mediante documentos que comprovem o exercício de atividade nos períodos a serem contados, devendo esses documentos ser contemporâneos dos fatos a comprovar e mencionar as datas de início e término e, quando se tratar de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)

(...)

§ 1º As anotações em Carteira Profissional e/ou Carteira de Trabalho e Previdência Social relativas a férias, alterações de salários e outras que demonstrem a sequência do exercício da atividade podem suprir possível falha de registro de admissão ou dispensa. (Redação dada pelo Decreto nº 4.729, de 2003)"

Nesse sentido também é a iterativa jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. CTPS. PROVA PLENA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E FGTS. RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR. TRABALHO DESEMPENHADO POR FILHO NA EMPRESA DO PAI. RECONHECIMENTO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. EXISTÊNCIA DE RASURA S NAS ANOTAÇÕES DA CTPS. UTILIZAÇÃO DOS DADOS RELATIVOS A FÉRIAS E ALTERAÇÕES SALARIAIS, CONSTANTES DA CARTEIRA DE TRABALHO. 1. As anotações constantes de CTPS, salvo prova de fraude, constituem prova plena para efeitos de contagem de tempo de serviço. 2. Irrelevante, para o cômputo do tempo de serviço, o fato de não terem sido recolhidas as devidas contribuições previdenciárias e os valores relativos ao FGTS, uma vez que tais obrigações tocavam apenas ao empregador, conforme a legislação vigente à época da prestação dos serviços. 3. Deve ser computado, para fins previdenciários, o tempo de serviço, devidamente comprovado, prestado por filho na empresa do pai, na condição de empregado. 4. Verificando-se a existência de rasura na anotação do contrato de labor na CTPS, é possível o cômputo do tempo de serviço confirmado através dos demais registros (de férias ou alterações salariais, por exemplo) constantes da própria carteira de trabalho."

(TRF-4 - EINF: 50940820054047112 RS 0005094-08.2005.404.7112, Relator: Revisor, Data de Julgamento: 16/01/2012, TERCEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: D.E. 30/01/2012)

Ocorre que a carteira profissional do segurado registra ocorrências somente a partir de dezembro de 1976 (f. 128), com alterações salariais atinentes ao vínculo empregatício seguinte iniciado em 15/7/1976.

Não há outros elementos razoáveis de prova material que estabeleçam o liame entre a parte suplicante e a tal fazenda e as circunstâncias de sua ocorrência, como demonstrativos de pagamento de salários, ficha de registro de empregados, registro de frequência de entrada e saída do emprego etc.

Por outro lado, a certidão de registro de propriedade rural de terceiros prova a existência do imóvel, mas não permite inferir o vínculo rural do suplicante.

Assinalo que o acórdão administrativo de fs. 42/44 deixou assente a fragilidade da prova testemunhal realizada em sede de justificação administrativa.

Desse modo, entendo que o conjunto probatório é assaz fraco a asseverar o trabalho aduzido.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento, ou não, dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (artigo 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o C. STJ, ao julgar o Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação retroativa** do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento realizado em 14/5/2014).

A propósito, ainda, da comprovação do tempo de serviço prestado em condições especiais, sob a égide dos Decretos n. 53.831, de 25 de março de 1964, e 83.080, de 24 de janeiro de 1979, o enquadramento das atividades dava-se por **grupos profissionais** e pelo **rol dos agentes nocivos**. Se a categoria profissional à qual pertencesse o segurado se encontrasse entre aquelas descritas nos anexos dos decretos, a concessão de aposentadoria especial, caso houvesse satisfação de todos os requisitos legais, independia de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos, exceto para a exposição a ruídos e calor, que sempre exigiu prova pericial. Para a comprovação das atividades exercidas pelo segurado, foi criado o formulário "SB 40", no qual constavam as atividades especiais exercidas, bem como suas especificações.

Em relação ao EPI, cumpre tecer algumas considerações.

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o **ARE n. 664.335**, em regime de repercussão geral, decidiu que: **(i)** se o EPI for **realmente capaz de neutralizar** a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; **(ii)** havendo, no

caso concreto, divergência ou dúvida sobre a **real eficácia do EPI** para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a **ruído** acima dos limites de tolerância, a utilização do **EPI não afasta a nocividade** do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "*EPI Eficaz (S/N)*" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não **atenuação** dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à **real eficácia** do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

No caso em tela, quanto aos intervalos pleiteados:

a) de **1º/11/1982 a 29/3/1984, 4/1/1986 a 1º/3/1988, 6/6/1988 a 31/10/1990, 2/2/1993 a 25/5/1993** e de **22/10/1993 a 17/12/1993**, há anotações em carteira de trabalho e formulários que informam o ofício de motorista de caminhão e de ônibus da parte autora, situação que permite o enquadramento nos termos dos **códigos 2.4.4 do anexo ao Decreto n. 53.831/64 e 2.4.2 do anexo ao Decreto n. 83.080/79** (TRF 3ª R; AC n. 2001.03.99.041797-0/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 24/11/2008; DJU 11/02/2009, p. 1304 e TRF3, 10ª Turma, AC n. 00005929820004039999, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 16.11.2005);

b) de **1º/3/1995 a 5/3/1997**, consta formulário padronizado SB-40, amparado em CTPS, o qual descreve a ocupação profissional da parte autora como "frentista" em posto de revenda de combustíveis, com exposição presumida a tóxicos orgânicos, derivados de hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, como gasolina, diesel e álcool - **códigos 1.2.11 do anexo ao Decreto n. 53.831/64 e 1.2.10 do anexo ao Decreto n. 83.080/79**.

Entretanto, observo que o autor fruiu benefício de auxílio-doença por acidente do trabalho (Esp. 91), entre **15/12/1995 e 20/1/1996**, o qual não integra a contagem diferenciada sob o coeficiente de 1,40.

Para o lapso posterior a 5/3/1997, haveria o suplicante de demonstrar exposição, habitual e permanente, a hidrocarbonetos na condição de frentista, se revelando imprestável o formulário de f. 39.

Dessa forma, com exceção do período de fruição do auxílio-doença, os demais lapsos devem ser enquadrados como atividade especial, convertidos em comum e somados aos demais períodos incontroversos.

Da aposentadoria por tempo de serviço

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no artigo 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse cumprido todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, àqueles que estavam em atividade e ainda não haviam preenchido os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Quanto ao tempo de serviço, a soma dos lapsos citados à contagem administrativa não confere à parte autora **35 anos** de serviço para aposentadoria integral; todavia, reúne mais de 33 anos de profissão no ajuizamento e preenche o quesito etário mínimo de 53 anos, condição necessária à aposentação proporcional nos termos da EC 20/98.

Como o autor busca a aposentadoria integral, cabe apenas o reconhecimento do tempo insalutífero para fins de averbação no tempo de serviço.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus patronos.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo autárquico e à remessa oficial, tida por ocorrida, para, nos termos da fundamentação desta decisão: (i) restringir o reconhecimento do tempo especial aos lapsos de 1º/11/1982 a 29/3/1984, 4/1/1986 a 1º/3/1988, 6/6/1988 a 31/10/1990, 2/2/1993 a 25/5/1993, 22/10/1993 a

17/12/1993, 1º/3/1995 a 14/12/1995 e de 20/1/1996 a 5/3/1997; (ii) **JULGAR IMPROCEDENTE** o pedido de concessão de aposentadoria integral; (iii) fixar, por consequência, a sucumbência recíproca. **CASSO** expressamente a tutela jurídica anteriormente concedida.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Esta decisão serve como ofício.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003604-60.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.003604-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA DE FATIMA DE SOUSA
ADVOGADO : SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036046020134036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença. Sucumbência recíproca.

Apelação da parte autora. No mérito, pugna pela concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e consectários.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado "

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42 da Lei nº. 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo pericial judicial concluiu pela incapacidade parcial e permanente.

Assim, em decorrência da sua incapacidade irreversível e definitiva, a autora tornou-se incapaz para o trabalho de doméstica, atividade esta que lhe garantia subsistência.

Cumprir observar que a incapacidade diagnosticada impede o exercício da atividade habitual, ante a necessidade de esforço físico. Dessa forma, diante da idade avançada da autora e de ausência de qualificação profissional, a sua força laboral não é passível de aproveitamento.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL

CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido". (APELREE 200761260021229, TRF3 - 9ª TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, DJF3 CJ1 DATA:28/10/09 PÁG: 1725) "DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento". (AGRESP 200801033003, STJ - 5ª TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DES. CONV. DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/10)

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que ela recebeu o benefício de auxílio-doença (esp. 31) até 05.07.13.

A data de início do benefício deve ser mantida na data cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora pelo INSS (05.07.13), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.

Visando a futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirão correção monetária, nos termos da Lei n° 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), e legislação superveniente, a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região). Sobre esses valores incidirão juros de mora a taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de MARIA DE FÁTIMA DE SOUZA, CPF 019.262.638-80, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, no valor de um salário mínimo ou a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com data de início - DIB em 05.07.13, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007359-20.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.007359-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: AMAURI BENEDITO TENORIO
ADVOGADO	: SP200846 JEAN LEMES DE AGUIAR COSTA e outro(a)
No. ORIG.	: 00073592020114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de labor nocivo, dos períodos de 19.11.03 a 30.11.04, 01.12.04 a 30.06.05, 01.07.05 a 31.10.06 e 01.11.06 a 17.09.10, com a conversão para período comum, com vistas ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria da parte autora (aposentadoria por tempo de contribuição - NB/156.464.120-9).

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de procedência do pedido. Concedida a tutela antecipada. Não determinado o reexame necessário.

Apelação autárquica. No mérito, pleiteia a reforma da sentença. Caso mantido, irresigna-se quanto ao percentual dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Primordiamente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

DO MÉRITO.

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL E SUA CONVERSÃO PARA TEMPO COMUM

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "[a] caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", enquanto o §2º, por sua vez, explica que "[a]s regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Da leitura desse parágrafo depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial. Ademais, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido, em qualquer período.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92).

Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração dos seus §§ 3º e 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma permanente, não ocasional nem intermitente, o que se deve comprovar através de formulário próprio (STJ - AgRg no AREsp 295495/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, Dje 15.04.13).

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se

baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou médico responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

Quanto à utilização do equipamento de proteção individual - EPI, o STF já se manifestou, em sede de repercussão geral, no seguinte sentido:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

1. Conduz à admissibilidade do Recurso Extraordinário a densidade constitucional, no aresto recorrido, do direito fundamental à previdência social (art. 201, CRFB/88), com reflexos mediatos nos cânones constitucionais do direito à vida (art. 5º, caput, CRFB/88), à saúde (arts. 3º, 5º e 196, CRFB/88), à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CRFB/88) e ao meio ambiente de trabalho equilibrado (arts. 193 e 225, CRFB/88). 2. A eliminação das atividades laborais nocivas deve ser a meta maior da Sociedade - Estado, empresariado, trabalhadores e representantes sindicais -, que devem voltar-se incessantemente para com a defesa da saúde dos trabalhadores, como enuncia a Constituição da República, ao erigir como pilares do Estado Democrático de Direito a dignidade humana (art. 1º, III, CRFB/88), a valorização social do trabalho, a preservação da vida e da saúde (art. 3º, 5º, e 196, CRFB/88), e o meio ambiente de trabalho equilibrado (art. 193, e 225, CRFB/88).

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

(...)

8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador.

9. A interpretação do instituto da aposentadoria especial mais consentânea com o texto constitucional é aquela que conduz a uma proteção efetiva do trabalhador, considerando o benefício da aposentadoria especial excepcional, destinado ao segurado que efetivamente exerceu suas atividades laborativas em "condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física".

10. Consectariamente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade

exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário. (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015) (g.n.)"

Extrai-se do inteiro teor do referido julgamento que o C. STF, ao pacificar a questão acerca do uso do EPI para fins de caracterização ou não da natureza especial da atividade, assentou um norte interpretativo a respeito desse tema constitucional, no sentido de que a natureza especial decorre da relação entre o agente agressivo e o trabalhador, de forma que quando houver comprovação do efetivo uso de EPI pelo trabalhador, bem como, de que ele é capaz de neutralizar todos os efeitos prejudiciais à sua saúde, constitucionalmente não se justifica considerar o trabalho como especial.

Restou evidenciado no julgamento, de forma a nortear a Administração e o Judiciário, que divergências ou dúvidas sobre a eliminação dos prejuízos ou riscos à saúde ou à integridade física pelo uso do Equipamento de Proteção Individual não obstariam o reconhecimento do direito do segurado ao reconhecimento das condições especiais de labor, vez que a utilização do EPI pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

Extrai-se, ainda mais, que o C. STF, embora assentando este critério interpretativo geral, resolveu não se manifestar sobre toda a multiplicidade de agentes agressivos que podem dar ensejo ao tempo de serviço especial, por depender de múltiplos e complexos aspectos técnicos, tendo decidido naqueles autos especificamente apenas com relação ao agente agressivo ruído (para assentar que o uso de EPI não afasta a especialidade porque não neutraliza os efeitos prejudiciais sobre o trabalhador), conforme se extrai do inteiro teor do acórdão, no voto do eminente Ministro Roberto Barroso (p. 63), *in verbis*:

"Partindo dessa premissa de humildade judicial, parece bastante claro não ser recomendável ao Tribunal apreciar, nesse processo, a eficácia do EPI em relação a todos os agentes nocivos à saúde do trabalhador. Para além da enorme dificuldade na identificação de todos esses agentes nocivos, a análise da eficácia do EPI em relação a cada um deles suscita discussões técnicas complexas e específicas, e, como o processo originário dispunha sobre a exposição de trabalhador a ruído, os estudos técnicos constantes dos autos versam, essencialmente, sobre esse agente nocivo."

A despeito disso, como exposto, o C. STF estabeleceu o critério interpretativo geral, com fundamento constitucional, e o fez em sede de repercussão geral, por isso devendo ser seguido em todos os julgamentos acerca do tema, por todas as instâncias judiciais inferiores. Conclui-se da orientação trazida, em sede de repercussão geral, no julgamento do ARE 664335 do C. STF que, apenas a comprovação da neutralização pelo efetivo uso do EPI do agente nocivo ao que o segurado estava exposto pode afastar o reconhecimento do labor exercido em condições especiais, sendo que eventuais dúvidas na documentação apresentada devem ser interpretadas em favor do segurado/trabalhador.

Deste modo, adotando tal entendimento, esclareço que nos casos de exposição ao agente nocivo ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) ou do Laudo Técnico Pericial, no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria. Para todos os demais agentes nocivos, conforme orientação da Suprema Corte, se comprovado o efetivo uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), bem como, a capacidade de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

Para tanto, é imprescindível que o segurado traga aos autos a documentação hábil, descrita na legislação específica, ou seja, em síntese: que tenha sido elaborada por pessoa habilitada; que descreva o agente agressivo a que esteve exposto e sob quais condições; que contenha descrição do tipo de equipamento utilizado; que demonstre a intensidade de proteção proporcionada ao trabalhador; bem como que certifique o efetivo uso do EPI pelo empregado.

Assim, se o PPP ou o laudo técnico apresentado atestam que o trabalhador exerceu atividade exposto a agentes nocivos capaz de caracterizar a sua natureza especial, tais documentos devem, subsequentemente, também trazer informações sobre a real utilização do EPI pelo empregado e se o uso do equipamento, estabelecido nos termos da NR-06, se deu de forma a neutralizar o agente nocivo.

Desta feita, a declaração do empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário de que o uso de EPI é eficaz, por si só, não é suficiente para descaracterizar a atividade especial. Independentemente da eficácia do equipamento, devem ser levados em consideração outros fatores e condições relevantes a fim de comprovar a neutralização da nocividade ao trabalhador.

Observe-se que se o segurado se desincumbe regularmente de seu ônus de apresentar a documentação comprobatória do exercício de atividade exposta a fatores de risco, nos termos do que é exigido pela legislação específica, eventual dúvida decorrente da falta de informação precisa, nesta documentação, acerca do uso efetivo do EPI ou da capacidade de neutralização dos riscos advindos do agente agressivo para o trabalhador, hão de ser interpretadas em favor deste, portanto, não descaracterizando a natureza especial da atividade desenvolvida.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB.

Em consideração ao princípio *tempus regit actum*, não cabe a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03. Nesse sentido, trago à colação a ementa do C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

CASO CONCRETO

Quanto aos interregnos pleiteados pela parte autora e reconhecidos como especiais, pela r. sentença, há nos autos os seguintes documentos:

- **de 19.11.03 a 30.11.04:** Há nos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP e Laudo Pericial (fs. 33-33v), donde se extrai que o requerente desempenhou a atividade de Operador de Máquina Usinagem, junto à empresa GM POWERTRAIN LTDA, com exposição, de forma habitual e permanente, a ruído de 88,3 dB(A).

- **de 01.12.04 a 30.06.05:** Há nos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP e Laudo Pericial (fs. 33-33v), donde se extrai que o requerente desempenhou a atividade de Operador de Máquina Usinagem, junto à empresa GM POWERTRAIN LTDA, com exposição, de forma habitual e permanente, a ruído de 88,8 dB(A).

- **de 01.07.05 a 31.10.06:** Há nos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP e Laudo Pericial (fs. 34-34v), donde se extrai que o requerente desempenhou a atividade de Operador de Máquina Usinagem, junto à empresa GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA, com exposição, de forma habitual e permanente, a ruído de 88,8 dB(A).

- **de 01.11.06 a 17.09.10:** Há nos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP e Laudo Pericial (fs. 34-34v), donde se extrai que o requerente desempenhou a atividade de Operador de Máquina Usinagem, junto à empresa GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA, com exposição, de forma habitual e permanente, a ruído de 88,3 dB(A).

Destarte, os períodos de **19.11.03 a 30.11.04, 01.12.04 a 30.06.05, 01.07.05 a 31.10.06 e 01.11.06 a 17.09.10**, devem ser considerados comuns.

CONCLUSÃO

Desta forma, pelas razões retro expendidas, assiste razão à autarquia, restando improcedente o pedido.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à suspensão da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput e/ou Iº-A*, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação autárquica e à**
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 2667/2954

remessa oficial, dada por interposta, para julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação acima. Revogada a tutela antecipada. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031032-52.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.031032-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : MARIA JOSE PINTO KOZIKOSKI
ADVOGADO : SP141845 ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARIQUERA ACU SP
No. ORIG. : 12.00.00029-6 1 Vr PARIQUERA ACU/SP

DECISÃO

Cuida-se de recursos interpostos em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial (11/2/2014), discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela, submetido a reexame necessário.

Nas razões de apelo, a parte autora requer a retroação da DIB.

Já o INSS impugna somente os consectários. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões apresentadas pela autora.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço da apelação, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A perícia judicial, ocorrida em 18/10/2013, atestou que a autora, nascida em 1942, estava total e permanentemente incapacitada para o trabalho em razão de quadro depressivo leve, hipertensão arterial e senilidade. Revelou a perícia que a autora já não trabalha havia **25 anos** (f. 89/97).

Não houve fixação da DII.

Todavia a autora não faz jus ao benefício por outro motivo.

A autora só havia contribuído para a previdência social de 1º/3/1981 a 31/10/1981 (CNIS), tendo após o prazo legal perdido a

qualidade de segurada, à luz do disposto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Inaplicável à espécie o § 1º do mencionado artigo, pois as provas dos autos não conduzem à constatação mínima de que a parte autora deixou de trabalhar e contribuir em 1981 em virtude da incapacidade.

Perdeu ela, assim, a qualidade de segurada décadas atrás.

Nesse diapasão:

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo: 0039855-64.2005.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/10/2011 Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 17/10/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC).. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma. 3. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a agravante deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 4. Agravo legal desprovido (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1045936 Processo: 2005.03.99.031572-8 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 28/03/2011 Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 01/04/2011 PÁGINA: 1329 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA).

Após se tornar incapaz, aos **67 (sessenta e sete)** anos de idade e já desgastada pela idade e doenças físicas, a autora retornou à previdência social, efetuando recolhimentos a partir de outubro de 2009, consoante CNIS.

Nessa época a autora não mais trabalhava.

Trata-se de comportamento típico de quem volta a filiar-se já estropeado em razão das doenças e idade avançada.

Entendo que se afigura indevida a concessão de benefício nestas circunstâncias, pois se apurou a presença da contingência prévia da **idade avançada antes da refiliação**.

Não é possível conceder benefício previdenciário a quem se filia à previdência social quando não mais consegue trabalhar ou mesmo em vias de se tornar inválido.

O autor não participou do "jogo previdenciário" por décadas e não pode aproveitar-se do sistema de previdência social sem haver contribuído condignamente.

Seja como for, independentemente das conclusões do perito, esse tipo de proceder - filiação após muitos anos sem contribuir para a previdência social, com vistas à obtenção de benefício por incapacidade - não pode contar com a complacência do Judiciário, porque implica burla às regras previdenciárias.

In casu, não há dúvidas de que se aplica à presente demanda o disposto no artigo 42, § 2º, primeira parte, da Lei nº 8.213/91.

Nesse diapasão:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/1991. DOENÇA PREEEXISTENTE À FILIAÇÃO AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Demonstrado nos autos, que a incapacidade laboral é anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, não faz jus o segurado à aposentadoria por invalidez, conforme o artigo 42, § 2º da Lei 8.213/1991.

2. Rever o entendimento do Tribunal de origem quanto a existência da incapacidade laborativa do autor, antes mesmo de sua filiação junto ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial. (Súmula nº 7/STJ).

3. Agravo regimental a que se nega provimento (STJ, AgRg no Ag 1329970 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2010/0132461-4 Relator(a) Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE (1150) Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 17/04/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 31/05/2012).

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo: 0039855-64.2005.4.03.9999 UF:

SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/10/2011 Fonte: DJF3 CJ1 DATA:17/10/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

A *solidariedade legal* tem via dupla: todos devem contribuir para a previdência social, quando exercem atividade de filiação obrigatória, para que todos os necessitados filiados obtenham a proteção previdenciária.

Enfim, quando a parte autora reiniciou seus recolhimentos à previdência social, já tinha *idade avançada*, esta constituindo um dos eventos geradores de benefício previdenciário, à luz da Constituição Federal (artigo 201, I) e da Lei nº 8.213/91.

Ocorre que, para perceber aposentadoria por idade, é preciso recolher **180 (cento e oitenta) contribuições** (artigo 25, II, da LB).

O seguro social depende de recolhimento de contribuições e não pode conceder prestações previdenciárias sem prévio custeio.

A Previdência Social é essencialmente contributiva (artigo 201, *caput*, da Constituição Federal) e só pode conceder benefícios mediante o atendimento dos requisitos legais, sob pena de transmutar-se em Assistência Social, ao arrepio da legislação.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidas custas e honorários de advogado em razão da concessão da justiça gratuita. PREJUDICADAS AS APELAÇÕES.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida, observado o disposto no Resp 1.401.560/MT, submetido à sistemática de recurso repetitivo.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002481-62.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002481-8/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP310285 ELIANA COELHO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: BENEDITA APARECIDA PEREIRA
ADVOGADO	: SP289949 SAMUEL ABREU BATISTA
No. ORIG.	: 12.00.00045-9 1 Vr CUNHA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que concedeu à parte autora o benefício assistencial de prestação continuada e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para permitir a imediata implantação do benefício.

Requer, preliminarmente, a cassação dos efeitos da antecipação da tutela. Quanto ao mérito, alega, em síntese, o descumprimento dos requisitos para a concessão do benefício, por falta de hipossuficiência econômica. Subsidiariamente, pleiteia a modificação do termo inicial do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013). A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica. Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Todavia, mesmo com todas as considerações ora apresentadas, entendo que a parte autora não preencheu o requisito atinente à miserabilidade.

Quanto a essa questão, o estudo social revela que a parte autora reside com seu marido (fls. 51/53).

A renda familiar advém da aposentadoria do cônjuge, no valor de um salário mínimo mensal, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

Ressalvada minha posição pessoal, curvo-me ao entendimento desta Turma para, no caso em tela, aplicar analogicamente o disposto no artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

De fato, consoante precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, o benefício de valor mínimo, seja qual for sua natureza, deve ser desconsiderado para o cômputo da renda do núcleo familiar, em homenagem aos Princípios da Igualdade e da Razoabilidade.

Confirmam-se:

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento.

(STJ - Pet 7203 / PE - Terceira Seção - rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura - DJe 11/10/2011)

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA E DA DEFICIÊNCIA POR OUTROS MEIOS QUE NÃO O CRITÉRIO DE 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO "PER CAPITA". POSSIBILIDADE. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como

representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG).

2. O benefício previdenciário de valor mínimo, recebido por pessoa acima de 65 anos, não deve ser considerado na composição na renda familiar, conforme preconiza o art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Precedente: Pet n. 7.203/PE, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no REsp 1247868 / RS - 5ª Turma - rel. Min. Jorge Mussi - DJe 13/10/2011)

Entretanto, o marido realiza trabalhos informais, na quantia variável entre R\$ 500,00 (quinhentos reais) e R\$ 600,00 (seiscentos reais) mensais.

O casal ainda é auxiliado pelos filhos no custeio de medicamentos, alimentos e telefone.

Residem em casa própria, composta de seis cômodos, os quais são guarnecidos por mobiliário que, conquanto não ostente luxo, é capaz de atender às necessidades do casal.

As despesas declaradas são inferiores ao total das receitas do marido.

Assim, depreende-se do estudo socioeconômico: a parte autora tem acesso aos mínimos sociais, o que afasta a condição de miserabilidade que enseja a percepção do benefício.

A respeito, impende destacar o fato de o amparo assistencial não depender de nenhuma contribuição do beneficiário e ser custeado por toda a sociedade, destinando-se, portanto, somente àqueles indivíduos que se encontram em situação de extrema vulnerabilidade social e, por não possuírem nenhuma fonte de recursos, devem ter sua miserabilidade atenuada com o auxílio financeiro prestado pelo Estado.

Desse modo, tal medida não pode ter como finalidade propiciar maior conforto e comodidade, assemelhando-se a uma complementação de renda.

Nesse sentido, reporto-me ao seguinte julgado:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - ESTUDO SOCIAL - INDEFERIMENTO - AGRAVO RETIDO. - ADIN 1232-1. PESSOA IDOSA - NETO SOB SUA RESPONSABILIDADE - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO. (...)

V.- O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria. VI.- Agravo retido conhecido e improvido. VII.- Apelação da autora improvida. Sentença integralmente mantida."

(TRF 3ª Região - Proc. n.º 2001.61.17.001253-5 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - 29/07/2004, p. 284)

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância e a inversão dos ônus da sucumbência.

Por conseguinte, impõe-se a cassação da tutela jurisdicional deferida pelo r. Juízo de primeira instância. Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que seja cessado o pagamento do benefício ora pleiteado.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento** à apelação interposta pelo INSS, para julgar improcedente o pedido, com exclusão das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios a cargo da parte autora. **Caso a tutela antecipada anteriormente concedida.**

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011510-39.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.011510-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA ALVES DE LIMA SAPATIERI
ADVOGADO	: SP169885 ANTONIO MARCOS GONCALVES
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANDIDO MOTA SP
No. ORIG.	: 13.00.00038-9 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar a

concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, desde o requerimento administrativo, antecipados os efeitos da tutela, discriminados os consectários, submetida ao reexame necessário.

Requer o apelante, em preliminar, a nulidade da sentença por negativa de submissão de quesitos complementares ao perito; no mérito, exora seja reformado o julgado, quanto ao mérito, termo inicial e forma de cálculo das diferenças. Impugna a concessão da tutela específica.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do apelo, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:[Tab] DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

Inicialmente, rejeito a matéria preliminar porquanto não patenteado prejuízo, mormente à vista do resultado deste julgamento.

No mérito, discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo pericial considerou a parte autora - nascido em 1956 - *tem redução da capacidade de trabalho*, por ser portadora de tendinopatias no ombro e cotovelo direito e lombociatalgia à esquerda. A autora é horticultora autônoma em sua propriedade.

Considerando tratar-se de contribuinte individual, não é o caso de concessão do benefício, inclusive porque o perito declarou que as doenças da autora não a impedem de exercer sua própria profissão habitual (f. 73).

Logo, não há que se falar em invalidez, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva, merecendo ser reformada a sentença.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado.

O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante (g.n.):

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade total permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida. (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para

concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo:[Tab] 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:[Tab]SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidas custas e honorários de advogado em razão da concessão da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida, observado o disposto no Resp 1.401.560/MT, submetido à sistemática de recurso repetitivo.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se.

Intimem-se.[Tab]

São Paulo, 03 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033939-97.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.033939-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ANTONIO SANTA ROSA DE BRITO
ADVOGADO	: SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
No. ORIG.	: 00004089320138260144 1 Vr CONCHAL/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, a parte autora é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita à fl. 31.

O juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do ajuizamento da ação, em 25.02.2013, com correção monetária, juros de mora de 1% ao mês e honorários advocatícios fixados em 10% das prestações vencidas.

Sentença proferida em 04.12.2014, não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS pede, preliminarmente, a submissão da sentença à remessa oficial e alega cerceamento de defesa, vez que o perito não foi intimado para esclarecer os pontos indicados no laudo pericial e, no mérito, sustenta que não foram comprovados os requisitos para a concessão do benefício assistencial, razão pela qual o apelado não faz jus ao benefício assistencial, postulando a reforma do julgado. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação dos honorários advocatícios nos termos da Súmula 111 do STJ e os juros de mora nos termos da Lei 11.960/09.

Adesivamente, o autor requer a fixação do termo inicial do benefício na data do pedido administrativo, em 07.12.2012, a correção monetária pelo INPC e a majoração dos honorários advocatícios para 20% do valor da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento da apelação, prejudicado o recurso adesivo.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Não é caso de Remessa Oficial porque o valor da condenação não excede 60 salários mínimos, conforme previsto no art. 475 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001, visto que se trata de benefício de valor mínimo, cujo termo inicial foi fixado em 25.02.2013, tendo sido proferida a sentença em 20.01.2015.

Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito, uma vez que o laudo médico-pericial foi claro sobre as condições físicas do autor, razão pela qual não há que se falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.

VI - Agravo não provido."

(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. Marianina Galante, DJU 29/03/2006, p. 537).

Assim, rejeito as preliminares e passo à análise do mérito.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados

para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ - REsp 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). **4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.** 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaquei).

A fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do BPC, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

O laudo médico-pericial feito em 14.11.2013, às fls. 75/79, comprova que o autor é portador de epilepsia e sequelas de traumatismo cranioencefálico, problemas que o incapacitam para as suas atividades laborais habituais (trabalhador rural).

As patologias apontadas pelo perito se ajustam ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O estudo social feito em 26.03.2013, às fls. 35/36, indica que o autor reside sozinho em imóvel cedido pelo pai, contendo um cômodo. Os móveis são uma cama e uma cômoda. A renda do autor advém do trabalho informal "bico de vigia", no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais) mensais.

A consulta ao CNIS (fls. 51/52) indica que a última remuneração formal do autor foi em janeiro de 2008.

Dessa forma, a renda familiar *per capita* sempre foi inferior à metade do salário mínimo. Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não se justifica o indeferimento do benefício.

A situação é precária e de miserabilidade, dependendo a parte autora do benefício assistencial que recebe para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, não alcançados pela declaração de inconstitucionalidade, calculados na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013, do Conselho da Justiça Federal.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

O fato de estar o autor aguardando a prestação jurisdicional desde fevereiro de 2013, bem como o fundado receio de dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, em face do caráter alimentar do benefício, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, aos quais se alia o manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do Código de Processo Civil.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação e ao recurso adesivo para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, em 07.12.2012, a correção monetária nos termos das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, os juros de mora nos termos da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, não alcançados pela declaração de inconstitucionalidade, calculados na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013, do Conselho da Justiça Federal, e os honorários advocatícios em 10% da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Beneficiária: ANTONIO SANTA ROSA DE BRITO
CPF: 092.914.278-02
DIB: 07.12.2012.
RMI: um salário mínimo

Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

2015.03.99.026960-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALICE DA SILVA TEIXEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP244611 FAGNER JOSE DO CARMO VIEIRA
No. ORIG. : 12.00.00142-6 2 Vr TIETE/SP

DECISÃO

Apelação de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, desde a data do pedido administrativo, em 27.08.2012, com correção monetária e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09 e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da sentença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em apelação, o INSS sustenta que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação e a redução dos honorários advocatícios para 5% do valor da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. **Decido.**

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Assim, passo à apreciação do pedido inicial nos termos do art. 515, 1º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/2001.

Tendo o(a) autor(a) completado a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada

pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) é lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão do benefício. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade pelo período de carência (180 meses), dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido".

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(A) autor(a) completou 55 anos em 16.08.2012, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, o(a) autor(a) juntou os documentos de fls. 12/36.

A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário".

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei n. 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido".

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470).

Cabe investigar o real significado da exigência de comprovação da atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do

benefício. O(A) autor(a) deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Pro rural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 48 da Lei 8.213/91.

A autora apresentou início de prova material do exercício da atividade rural: como as certidões de seu casamento e de nascimento dos filhos lavradas, respectivamente, em 26.10.1982, 06.05.1977, 03.09.1979, 16.07.1989, 25.09.1991 e 05.08.1995, certificado de dispensa de incorporação do marido expedido em 16.05.1973, na qual está qualificado como lavrador; cópia da escritura das terras adquiridas no ano de 1984, na qual o marido está qualificado como lavrador; além de cópias de sua CTPS, apontando período de trabalho rural de 01.12.2009 a 08.06.2011.

A consulta ao CNIS (doc. anexo) confirma o vínculo empregatício rural da autora e quanto ao marido, aponta vínculos de trabalho rural nos períodos de 01.09.1982 a 15.10.1982, de 02.08.1999 a 06.03.2002, de 01.10.2002 a 12.01.2006, de 01.03.2006 a 14.06.2007, de 01.03.2008 a 19.05.2008, de 02.01.2009 a 08.06.2001, de 02.04.2012 a 06.2015 e desde 21.08.2015; demonstra, também, vínculos empregatícios de natureza urbana nos períodos de 22.10.1986 a 10.11.1986, de 01.01.1992 a 31.01.1992, de 01.03.1997 a 31.12.1998 e de 04.08.2008 a 26.09.2008, insuficientes para retirar da autora a qualidade de trabalhadora rural.

A prova testemunhal confirmou o trabalho da autora na atividade rural.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

O termo inicial do benefício é fixado na data do requerimento administrativo, quando já preenchidos os requisitos legais.

O fato de estar a autora aguardando a prestação jurisdicional desde outubro de 2014, bem como o fundado receio de dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, em face do caráter alimentar do benefício, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, aos quais se alia o manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do Código de Processo Civil.

NEGOPROVIMENTO à apelação e, antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Beneficiária: ALICE DA SILVA TEIXEIRA DOS SANTOS.
CPF: 323.056.848-60
DIB: 27.08.2012.
RMI: um salário mínimo
Intimem-se.

Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0040257-96.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.040257-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
PARTE AUTORA : MARTA MARIA BARBOZA LEME
ADVOGADO : SP329319 CAMILA LOPES
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ171287 FREDERICO RIOS PAULA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 13.00.00269-2 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença, desde o último indeferimento administrativo, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. A inicial juntou documentos (fls. 19/39).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde a cessação administrativa (31/12/2013), correção monetária, juros de mora, e honorários advocatícios de 10% da condenação.

O INSS opôs embargos de declaração sustentando a ocorrência de erro material quanto à data da cessação administrativa, pois esta ocorreu em 10/02/2015. À fl. 105, os embargos de declaração foram acolhidos.

Sem recurso voluntário das partes e em razão do reexame necessário, vieram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 89/90, o(a) autor(a) é portador(a) de "Episódio Depressivo Grave".

O perito judicial conclui pela incapacidade total e temporária.

Correta a concessão do auxílio-doença.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA.

- O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21/09/1998, p.00253, Rel. Min. Vicente Leal).

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11/01/2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29/06/2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

No tocante aos honorários advocatícios, o percentual foi fixado de acordo com o disposto no art. 20 do CPC, contudo, sua incidência deve ser limitada ao valor da condenação, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas (Súmula 111 do STJ).

Os demais consectários legais foram arbitrados de acordo com o entendimento desta Turma.

DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL para explicitar que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, determinar o cálculo dos juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11/01/2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29/06/2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos, e limitar a incidência dos honorários advocatícios ao valor da condenação, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas (Súmula 111 do STJ).

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Intime-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado(a): MARTA MARIA BARBOZA LEMES

CPF: 254.057.098-40

DIB: 10/02/2015

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032100-37.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.032100-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: JONATAS ABIEZER BUENO
ADVOGADO	: SP159578 HEITOR FELIPPE
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00000906520138260062 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos à percepção do benefício.

Sem contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo parcial provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013). A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica. Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente. No laudo médico, o perito judicial constatou ser ela portadora de males que a incapacitam de forma total e permanente para o trabalho (fl. 63/69).

Quanto à hipossuficiência econômica, o estudo social revela que a parte autora reside com os pais e um irmão menor (fls. 55/57). Um irmão adulto e a companheira dele também moram com a família.

Todavia, como esse irmão adulto e a companheira dele estão em união estável, eles constituem núcleo familiar diverso e, portanto, a renda deles não pode ser computada, para fins de apuração da hipossuficiência econômica da parte autora, por vedação do disposto no artigo 20, §1º, da Lei n. 8.742/93.

Dessa forma, a renda familiar advinha do trabalho do genitor, na quantia de R\$ 1.603,75 (mil seiscentos e três reais e setenta e cinco centavos) em junho de 2014, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

Logo, a renda per capita familiar era superior à metade do salário mínimo então vigente.

Entretanto, desde a extinção do vínculo empregatício do genitor em 11/7/2014, a família não possui qualquer fonte de renda.

Anote-se que, nos termos do artigo 462 do Código de Processo Civil, se, no curso da lide, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento, caberá ao Juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença.

Assim, a partir da extinção do contrato de trabalho do genitor, a parte autora demonstrou plenamente a hipossuficiência econômica exigida pelo benefício.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011, a impor a reforma da r. sentença.

O benefício é devido no valor de um salário mínimo, nos termos do artigo 20 da Lei n. 8.742/93.

O **termo inicial do benefício** deve ser fixado na data da extinção do contrato de trabalho do genitor da parte autora (11/7/2014), pois os requisitos para o gozo do benefício assistencial só restaram plenamente preenchidos a partir de então.

Quanto à **correção monetária**, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Com relação aos **juros moratórios**, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser fixado no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global, e para as vencidas depois da

citação, a partir dos respectivos vencimentos de forma decrescente.

Configurada a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os **honorários** de seu advogado.

No tocante às **custas processuais**, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não a exime do pagamento das custas e das despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte autora é deficiente, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família, e tendo em vista a natureza alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão, por via eletrônica, à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: JONATAS ABIEZER BUENO

Benefício: ASSISTENCIAL

DIB: 11/7/2014

RMI: 1(um) salário mínimo

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação interposta pela parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial de prestação continuada, observada a incidência dos consectários nos termos da fundamentação desta decisão. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003259-51.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.003259-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: DANIEL MARCIANO
ADVOGADO	: SP282251 SIMEI COELHO e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00032595120134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, considerado devido entre 13/5/2013 até 24/01/2014, data da sentença. A tutela específica, concedida após realização do laudo, foi revogada. Foram discriminados os consectários e dispensado o reexame necessário.

Nas razões de apelo, requer o autor seja a sentença parcialmente reformada, postulando a continuidade do benefício porquanto, nos termos da perícia, o segurado necessita de procedimento cirúrgico para melhora do quadro clínico.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do recurso, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

No mérito, discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a

subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no art. 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo médico do perito judicial conclui que o autor, gari em São José dos Campos-SP, estava incapacitado relativa e temporariamente para o trabalho. Informa o experto que o periciando apresenta lesão em joelho esquerdo-ligamento cruzado anterior

Assim, não patenteada a incapacidade total e definitiva para quaisquer serviços, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez.

Mas é caso de auxílio-doença.

Há precedentes sobre o tema, mesmo em casos de **incapacidade parcial**:

Nesse diapasão:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos.

No caso, entendendo que não está patenteada a cessação da incapacidade parcial e temporária, uma vez que o perito afirmou que o autor necessita de cirurgia para melhora do quadro clínico.

Parece-me que, nesse ponto, uma vez necessária a cirurgia, o perito incorre em contradição à medida que não é possível prever prazo para restabelecimento sem a realização de tal procedimento.

Por isso, **cabível o restabelecimento** do benefício.

Devidos os atrasados desde a cessação em 24/01/2014, com os consectários já discriminados na r. sentença.

A parte autora deverá submeter-se às perícias na forma do artigo 101 da Lei nº 8.213/91 e eventuais valores já recebidos a título de quaisquer benefícios previdenciários ou assistenciais não cumuláveis, administrativa ou judicialmente, deverão ser abatidos do débito.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para determinar ao INSS o imediato restabelecimento da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão à Autoridade Administrativa, por via eletrônica, para cumprimento da ordem judicial no prazo de 20 (vinte) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037637-14.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.037637-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE027041 TAINA MORENA DE ARAUJO BERGAMO ALBUQUERQUE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEREZA DOS SANTOS SIMAO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP319739 EMANUEL DE ALMEIDA
No. ORIG. : 12.00.02551-4 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Termo inicial fixado na data da citação. Custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Honorários periciais fixados em R\$ 200,00. Dispensado o reexame necessário.

Apelação autárquica. No mérito, pugna pela improcedência do pleito e, subsidiariamente pela isenção do pagamento de custas processuais, redução dos honorários advocatícios e a modificação dos critérios de fixação dos juros de mora e correção monetária.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

O requisito etário resta comprovado, eis que quando da propositura da ação o autor já contava com 65 (sessenta e cinco) anos de idade.

O estudo social dá conta que a parte autora reside com seu esposo, que recebe benefício de aposentadoria no valor de um salário mínimo. A assistente social relatou ainda que o sustento da família provém do benefício de aposentadoria da esposa da autora.

No tocante à hipossuficiência a que alude o art. 20, § 3º da Lei nº 8.743/92, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, julgada em 18/04/2013 e publicada em 30/04/2013, cujo teor é significativo para o julgamento dos processos em que se discute a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Referida decisão declarou a inconstitucionalidade deste dispositivo legal, por entender que o critério nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado.

Considero que, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica do requerente, é necessário ser avaliado todo o conjunto probatório coligido aos autos para a real comprovação da vulnerabilidade econômica do cidadão.

Vale salientar, que a Lei nº 12.470/2011 passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja até 2 (dois) salários mínimos.

Nesse mesmo sentido, as leis que criaram o Bolsa Família (Lei 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei 10.689/03) e o Bolsa Escola (Lei 10.219/01) também estabeleceram parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no art.20, §3º da Lei nº 8.742/93, que se referia a ¼ do salário mínimo, dispositivo declarado inconstitucional.

Considerando o parâmetro de renda nos referidos programas sociais e que se pode considerar que a família média brasileira tem quatro membros, conclui-se que o parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão de benefício assistencial (LOAS) deve ser fixado em ½ salário mínimo.

Saliente-se, ainda, que referida decisão da Suprema Corte também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por demonstrada a situação de miserabilidade da requerente.

Dessa forma, restam atendidos os critérios para concessão do benefício em tela.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO.

I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

II - Comprovado que o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.

III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que

pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).

IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.

V - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC)".

(AI nº 2011.03.00.003570-8/MS, 10ª T, Des. Federal Sergio Nascimento, D.E: 14/10/2011)

Visando a futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirão correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), e legislação superveniente, a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região). Sobre esses valores incidirão juros de mora a taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de TEREZA DOS SANTOS SIMÃO, CPF 116.913.898-54, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, no valor de um salário mínimo ou a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com data de início - DIB em 23.01.13, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA, para isentá-la do pagamento de custas processuais e estabelecer os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora.

Intimem-se. Publique-se. Expeça-se o necessário.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem. São Paulo, 05 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012075-16.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.012075-6/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: CELIO DOS REIS GOMES
ADVOGADO	: SP200505 RODRIGO ROSOLEN e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00120751620134036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de parte do dispositivo da r. sentença, que julgou improcedente o pedido revisional do benefício de aposentadoria da parte autora, requerido para majorar a renda mensal por conta de verbas obtidas em ação trabalhistas, bem como julgou improcedente pedido de condenação do réu a pagar indenização por danos morais.

Alega o autor que está comprovado o trânsito em julgado do processo trabalhista nos autos, por meio do extrato de f. 83, de modo que faz jus à revisão. Aduz que o INSS deve pagar danos morais por não haver convertido preteritamente seu benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, bem como por não haver revisado seu benefício à vista dos novos salários-de-contribuição obtidos na Justiça do Trabalho.

Contrarrazões não apresentadas.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

DA REVISÃO DO BENEFÍCIO

Neste apelo, a parte autora pretende revisar a renda mensal de seu benefício mediante o cômputo de verbas obtidas em reclamação trabalhista que tramitou na 6ª Vara da Justiça do Trabalho de Campinas-SP.

Alega que sua remuneração foi majorada por conta de tal processo judicial, fazendo jus ao reajuste em seu salário-de-benefício e, consequentemente, em sua renda mensal de benefício.

Vejam as questões atinentes ao mérito.

O cálculo da RMI do benefício previdenciário tem como fundamentos normas constitucionais e legais. Por força do art. 202 da Constituição Federal de 1988, na redação original, e do art. 29 da Lei nº 8.213/91, também com a redação original, os últimos 36 maiores salários-de-contribuição, dentro dos últimos 48, deviam ser contabilizados para fins do cálculo da renda mensal do benefício de aposentadoria.

Ao depois, com o advento do artigo 3º da Lei nº 9.876, de 26/11/99, para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do *caput* do art. 29 da Lei nº 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei, observado o fator previdenciário.

No caso, observo que INSS não foi parte no processo que tramitou na Justiça do Trabalho, que reconheceu a as verbas trabalhistas pretendidas, notadamente a decorrente de registro em CTPS por remuneração inferior à efetivamente paga.

Dai que incide ao caso do disposto no artigo 472 do Código de Processo Civil, de modo que a coisa julgada material não atinge o INSS. Eis a redação do artigo: "Art. 472. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros. Nas causas relativas ao estado de pessoa, se houverem sido citados no processo, em litisconsórcio necessário, todos os interessados, a sentença produz coisa julgada em relação a terceiro."

Com efeito, a sentença faz coisa julgada entre as partes, não prejudicando, nem beneficiando terceiros.

Nesse diapasão:

AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO - ARTIGO 472, DO CPC - COISA JULGADA - EFEITO. I - Há coisa julgada de decisão judicial em relação às partes entre as quais é dada, imutável entre elas, senão por meio processual adequado, não podendo a sentença beneficiar nem prejudicar terceiros, que não foram chamados à relação processual; II - O INSS não foi chamado à reclamação trabalhista intentada pelo autor, não podendo a sentença apelada impor ao mesmo obrigação, oriunda de processo formado sem a sua participação. III - Legítima, assim, a recusa do INSS em averbar o tempo de serviço, eis que sendo terceiro estranho à Reclamação Trabalhista ajuizada pelo autor, não pode ser obrigado a respeitar os acordos celebrados na órbita trabalhistas IV - Recurso que se dá provimento para julgar improcedente o pedido inaugural, invertidos os ônus da sucumbência (AC 8902015343 AC - APELAÇÃO CIVEL - 0 Relator(a) Desembargador Federal ANTONIO IVAN ATHIÉ Sigla do órgão TRF2 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJU - Data:19/10/2000).

PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - SENTENÇA TRABALHISTA I - PARA QUE O AUTOR TIVESSE DIREITO AO ABONO DE PERMANENCIA SERIA NECESSARIO O COMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RECONHECIDO ATRAVES DA JUSTIÇA DO TRABALHO. II - RELAÇÃO DE EMPREGO, OBJETO DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA, JULGADA PROCEDENTE PELA REVELIA, QUE NÃO FOI OBJETO DE RECURSO ORDINARIO, EM PROCESSO NÃO INTEGRADO PELA AUTARQUIA, NÃO PODE PRODUZIR OS EFEITOS DE COISA JULGADA PARA FINS PREVIDENCIARIOS. III - RECURSO PROVIDO (AC 9102171082 AC - APELAÇÃO CIVEL - 0 Relator(a) Desembargadora Federal TANIA HEINE Sigla do órgão TRF2 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA).

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. JUSTIÇA DO TRABALHO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SENTENÇA QUE SE LIMITOU A RECONHECER O TEMPO DE SERVIÇO ADMITIDO PELO RECLAMADO, SEM A PRODUÇÃO DE QUALQUER PROVA. ANOTAÇÃO DA CTPS VINTE E SEIS ANOS DEPOIS DO ALEGADO VÍNCULO. I - A sentença que apenas acolhe a existência do vínculo empregatício, em reclamação trabalhista, com base em reconhecimento do pedido, pelo reclamado, não faz coisa julgada contra o INSS, que sequer foi citado para o feito. II - Anotação em CTPS somente constitui prova do tempo de serviço, com presunção juris tantum de legitimidade, quando contemporânea à execução do trabalho. III - Não está a Previdência obrigada a acolher anotação, efetivada vinte e seis anos depois do alegado vínculo trabalhista, quando não há qualquer início de prova material. IV - Apelação da autora improvida (AC 200405000393443 AC - Apelação Cível - 350576 Relator(a) Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira Sigla do órgão TRF5 Órgão julgador Segunda Turma Fonte DJ - Data:24/08/2007 - Página:871 - Nº:164).

De todo modo, penso que na controvérsia sobre o cômputo de serviço, a sentença da Justiça do Trabalho configura *prova emprestada*, que, nas vias ordinárias, deve ser submetida a contraditório e complementada por outras provas.

Isto é, conquanto a sentença oriunda de reclamatória trabalhista não faça coisa julgada perante o INSS, pode ser utilizada como um dos elementos de prova que permitam formar convencimento acerca da efetiva prestação laborativa.

Em vários outros casos, este relator entendeu não ser possível a revisão do benefício previdenciário, uma vez que nas ações trabalhistas ocorreu a *revelia ou acordos na fase de conhecimento*, tendo os fatos sido encerrados sem a produção de quaisquer provas relevantes.

Entretanto, no presente caso, a reclamação movida na Justiça do Trabalho foi resolvida por sentença recorrível (f. 84/106).

Houve lide e as questões do processo foram resolvidas por meio de decisões judiciais, exceto em relação ao quantum devido, nesse caso solucionado por acordo homologado (f. 81).

O extrato de f. 81/83 não deixa dúvidas quanto ao trânsito em julgado.

Não há comprovação do recolhimento das contribuições decorrentes da ação trabalhista.

Ainda assim, *in casu*, entendo que não há violação da regra do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, nem da conformada no artigo 195, § 5º, do Texto Magno, diante do princípio da automaticidade (artigo 30, I, da Lei nº 8.212/91).

Logo, a parte autora faz jus à majoração de sua RMI.

Porém, os efeitos financeiros não podem ser computados a partir da DIB, pois até então o INSS não tinha conhecimento das diferenças na remuneração da parte autora.

Não se afigura razoável obrigar o INSS a pagar as diferenças pretéritas se não praticou qualquer ilegalidade.

E se, somente com a propositura desta ação o INSS tomou conhecimento dos novos termos da relação de trabalho da parte autora com a empregadora, devem os efeitos financeiros ser fixados a partir de então, nos termos do artigo 219 e §§ do CPC.

Esse, aliás, o sentido da regra prevista no artigo 41, § 5º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.665/2008, in verbis: "§ 5º *O primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão.*"

No mesmo sentido, os artigos 35, 36 e 37 da Lei nº 8.213/91, com a redação vigente na época:

"Art. 35. Ao segurado empregado e ao trabalhador avulso que tenham cumprido todas as condições para a concessão do benefício pleiteado mas não possam comprovar o valor dos seus salários-de-contribuição no período básico de cálculo, será concedido o benefício de valor mínimo, devendo esta renda ser recalculada, quando da apresentação de prova dos salários-de-contribuição.

Art. 36. Para o segurado empregado doméstico que, tendo satisfeito as condições exigidas para a concessão do benefício requerido, não comprovar o efetivo recolhimento das contribuições devidas, será concedido o benefício de valor mínimo, devendo sua renda ser recalculada quando da apresentação da prova do recolhimento das contribuições.

Art. 37. A renda mensal inicial, recalculada de acordo com o disposto nos arts. 35 e 36, deve ser reajustada como a dos benefícios correspondentes com igual data de início e substituirá, a partir da data do requerimento de revisão do valor do benefício, a renda mensal que prevalecia até então."

Efetivamente não se trata da situação mais justa com o segurado, mas me parece que a Lei nº 8.213/91 não autoriza outra solução.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - **Se ausente o requerimento administrativo, o termo inicial da revisão deve coincidir com a data da citação, ocasião em que a entidade autárquica tomou conhecimento do julgado trabalhista.** - A fixação dos honorários advocatícios no percentual de 10% atendeu aos critérios da razoabilidade e o da proporcionalidade, levando-se em conta a respectiva base de cálculo. - Através do julgado proferido na reclamação trabalhista, provada está a existência dos fatos geradores que levaram a conseqüente majoração dos salários-de-contribuição, o que já justifica, por si só, a revisão dos valores do benefício previdenciário. Cabe a autarquia fiscalizar a eventual inexistência dos valores recolhidos, sendo que a atual sistemática processual lhe permite executá-los junto à Justiça Trabalhista que reconheceu o vínculo empregatício, pois, apesar de não ter participado do mérito da reclamatória, o recolhimento para os cofres da previdência é obrigatório porque obrigatória é a qualidade de seus segurados. - Agravos improvidos (AC 00192788420134039999, APELAÇÃO CÍVEL - 1868728, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, OITAVA TURMA, Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2014).*

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO E ACIDENTÁRIO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA PARA A JUSTIÇA FEDERAL APRECIAR O PEDIDO REFERENTE À REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CUMULAÇÃO DOS PEDIDOS FORMULADOS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 292, II, DO CPC. PEDIDO REFERENTE À REVISÃO DO BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO JULGADO EXTINTO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. QUESTÃO REMANESCENTE. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. VALIDADE COMO PROVA MATERIAL EM AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL DA REVISÃO. CITAÇÃO. AGRAVO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO. AGRAVO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A teor do Art. 109, I, da CF/88, as causas em que se discute benefício decorrente de acidente de trabalho não estão inseridas na competência da Justiça Federal. Tratando-se de pedido de revisão de benefício acidentário, é de se declarar a incompetência absoluta da Justiça Federal para apreciar o referido pedido. Precedentes do STF e desta Corte Regional. 2. Não se mostra possível a cumulação de pedidos - recálculo da RMI de seus benefícios de auxílio doença previdenciário e de seu auxílio doença por acidente de trabalho, considerando o reconhecimento de vínculos empregatícios em sentença trabalhista, não computados nos períodos de cálculo dos benefícios - nos termos do que dispõe o Art. 292, II, do CPC, e, por conseguinte, de rigor, no que tange ao benefício acidentário, a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do Art. 267, IV, do CPC. 3. A decisão judicial proferida em ação declaratória na Justiça do Trabalho, uma vez transitada em julgado, possui idoneidade suficiente à comprovação de período de atividade laborativa, produzindo efeitos previdenciários, ainda que o INSS não tenha integrado a lide. Precedente desta Corte. 4. Questionar a validade de sentença proferida por Juiz do Trabalho, que reconhece a existência de relação trabalhista, implica

menoscar o papel daquela Justiça Especializada. Ademais, não aceitá-la como início de prova em ação previdenciária resulta na rediscussão de matéria que já foi objeto de controvérsia e pronunciamento judicial, estando, por força da preclusão máxima advinda de seu trânsito em julgado, revestida da qualidade de imutabilidade. 5. A referida sentença trabalhista condenou o empregador ao pagamento das verbas trabalhistas e ao recolhimento das contribuições previdenciárias, mantendo-se, assim, o equilíbrio atuarial e financeiro previsto no Art. 201, da CF, tornando-se impossível a autarquia não ser atingida pelos efeitos reflexos da coisa julgada produzida naquela demanda. Precedentes desta Turma. 6. **Assiste parcial razão ao INSS, no que tange ao pedido subsidiário formulado, devendo a decisão impugnada ser modificada, tão-só, para determinar que o réu deve proceder ao recálculo da renda mensal do benefício do autor NB 502.419.922-7, a partir da data da citação, nos termos do Art. 219 do CPC.** 7. Agravo da parte autora desprovido e agravo do INSS parcialmente provido (APELREEX 00024057720114039999, APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1587268, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3, DÉCIMA TURMA, Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/10/2014).

DOS DANOS MORAIS

Quanto ao pleito de indenização por danos morais, entendo ser indevido.

O benefício por incapacidade é concedido *rebus sic stantibus*, na forma do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

O dano moral, como lesão de interesses não patrimoniais de pessoa física ou jurídica, não visa simplesmente a refazer o patrimônio, mas a compensar o que a pessoa sofreu emocional e socialmente em razão de fato lesivo.

A mera contrariedade acarretada pela decisão administrativa, de negar a concessão de benefícios previdenciários, cessá-los ou convertê-los com base em laudos médicos, não pode ser alçada à categoria de dano moral, se não patenteadas a conduta de má-fé do instituto réu, encarregado de zelar pelo dinheiro público, tão sofredamente custeado pelo contribuinte brasileiro.

Ademais, de acordo com o entendimento jurisprudencial predominante, a dor, o sofrimento, a humilhação e o constrangimento, caracterizadores dos danos morais, devem ser suficientemente provados, sob pena da inviabilidade de ser albergada a pretendida indenização.

Tal como postulado, o prejuízo à imagem ou honra da parte autora não restou demonstrado nem se amolda à espécie de dano moral presumido.

De todo modo, a condenação indiscriminada do INSS a pagar indenização por dano moral em simples casos de denegação de benefício, geraria desfalques incalculáveis nos cofres da seguridade social, sempre custeadas pelos contribuintes.

Dai que a condenação a pagar indenização por dano moral deve ser reservada a casos pontuais, em que a parte comprova a existência de má-fé da Administração pública ou erro administrativo crasso e significativo na esfera jurídica do segurado - situação que não ocorreu no presente caso.

Nesse sentido, registram-se os seguintes acórdãos (g. n.):

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. LEI 8213/91. (...) III. A autora não tem direito ao benefício de pensão por morte, já que o segurado ainda não havia completado as condições para a obtenção de aposentadoria na data do óbito. IV. Não há que se falar em indenização por danos morais e perdas e danos, pois a não concessão do benefício de pensão por morte não tem o condão, por si só, de dar ensejo a tais indenizações, visto que não restou demonstrado qualquer dano à esfera emocional e a patrimonial da autora. V. Apelação improvida." (TRF5 - AC 00024182120104058200 - Quarta Turma - Rel. Desembargadora Federal Margarida Cantarelli - J. 18/01/2011 - DJE - Data: 20/1/2011 - p. 656 - Nº:11)

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PRESCRIÇÃO. CANCELAMENTO INDEVIDO. REPARAÇÃO DOS DANOS MORAIS. DESCABIMENTO. TUTELA ESPECÍFICA. ARTIGO 461 DO CPC. OBRIGAÇÃO DE FAZER. RESTABELECIMENTO IMEDIATO DO BENEFÍCIO. DEFERIMENTO. (...) 4. Incabível o direito à reparação por danos morais pretendida pela parte autora, porquanto não há prova nos autos de que tenham ocorrido os alegados abalos de ordem moral, bem como o respectivonexo causal. O cancelamento do benefício na via administrativa, por si só, não implica direito à indenização. Precedentes do STJ e desta Corte. (...)" (TRF4 - AC 200771170004969 - TURMA SUPLEMENTAR - Rel. FERNANDO QUADROS DA SILVA - J. 27/02/2008 - D.E. 23/5/2008).

CONSECTÁRIOS

Passo à análise dos **consectários**.

Quanto à *correção monetária*, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Com relação aos *juros moratórios*, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para condenar o INSS a revisar o benefício da parte autora, nos termos acima estabelecidos, mantida no mais a r.

sentença.

Antecipo a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para determinar ao INSS a imediata revisão da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, sem prejuízo do já determinado pela r. sentença.

Determino a remessa desta decisão à Autoridade Administrativa, por via eletrônica, para cumprimento da ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040880-63.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.040880-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA EDENIZE DE SOUZA
ADVOGADO : SP121478 SILVIO JOSE TRINDADE
No. ORIG. : 30027246520138260358 2 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA EDENIZE DE SOUZA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença proferida às fls. 123/125 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários legais.

Em razões recursais de fls. 130/131, pugna o INSS, inicialmente, pelo reexame necessário da sentença. No mérito, requer sua reforma, ao argumento de não ter a autora logrado comprovar os requisitos autorizadores à concessão do benefício, notadamente no que se refere a sua dependência econômica em relação ao falecido segurado.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A r. sentença monocrática foi proferida posteriormente a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que, se considerado o termo inicial do benefício (20 de janeiro de 2013) e a data da prolação da sentença (13 de janeiro de 2015), bem como, o valor do benefício em um salário mínimo, conforme comprovado pelo extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 14, o crédito decorrente da condenação não excede a sessenta salários-mínimos, sendo correta a decisão do juízo *a quo* em não submeter o *decisum* ao reexame obrigatório.

A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado.

Consagração do princípio do *tempus regit actum*, a matéria foi sumulada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado" (Súmula 340).

À vista disso, não se aplica à espécie o regramento contido na Medida Provisória nº 664 /2014.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados

critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 06 de novembro de 2013 e o aludido óbito, ocorrido em 20 de janeiro de 2013, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 11.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do de *cujus*, uma vez que ele recebia benefício de natureza previdenciária (aposentadoria por tempo de serviço - NB 42/068.085.980-2), desde 13 de outubro de 1994, o qual foi cessado por ocasião de seu falecimento, conforme fazem prova o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 14.

A autora carregou aos autos início de prova material da união estável, consubstanciado nos documentos que destaco:

-Contas de Energia Elétrica de fls. 15 e 18, pertinentes aos meses de abril de 2012 e janeiro de 2013, onde se verifica a identidade de endereço de ambos: Rua João Poiati, n.º 1116, em Mirassol - SP;

-Certidão de Óbito de fl. 11, em que restou assentado ter sido a autora a declarante do falecimento, quando fizera constar sua condição de "agregada" do segurado instituidor;

-Extratos do CNIS de fls. 32/39, em que consta a identidade de endereço de ambos;

-Informação emanada da agência do Banco Bradesco S/A de Mirassol - SP, em que consta a existência de conta conjunta n.º 30912-5, agência 0172-4, desde 10.11.2004, entre a autora e o falecido segurado;

*-Receita Médica de fl. 98, expedida pelo Hospital de Base de São José do Rio Preto - SP, em 01.11.2012, em que consta a identidade de endereço de ambos e a autorização para que a postulante retirasse remédios em nome do de *cujus*;*

-Ficha de Atendimento no mesmo hospital, na qual consta o nome da autora como responsável pelo paciente, por ocasião de seu

atendimento, em 04 de janeiro de 2013.

Como forte elemento de convicção, infere-se dos depoimentos de fls. 57/59, colhidos em audiência realizada em 25 de fevereiro de 2014, que as testemunhas Mércia Aparecida Motta Moreira e Maria Lurdes Pires afirmaram residir na mesma rua da autora e, em razão disso, puderam vivenciar seu convívio marital com Dirceu Catarino de Paula por mais de dez anos, condição ostentada até a data do falecimento. Disseram ainda que, em razão de o *de cuius* ter sido acometido por grave enfermidade, a autora esteve ao seu lado, assistindo-o durante o período da doença, o qual se estendeu por mais de três anos.

Por outro lado, o INSS acostou às fls. 111/112 relatório proferido pela agência da Previdência Social em Mirassol - SP, o qual se reporta à diligência realizada no endereço da autora, quando vizinhas teriam dito que, por ocasião do falecimento, esta já não mais convivia com Dirceu Catarino de Paula, mas com Waldecir Roberto Tejera Careno.

Tal informação, no entanto, não é capaz de ilidir a dependência econômica da autora em relação ao falecido segurado, notadamente porque tais depoimentos não foram reduzidos a termo e submetidos ao crivo do contraditório, tampouco foi carreada aos autos a certidão de nascimento de filho havido entre a autora e terceira pessoa, a que se reporta o aludido relatório.

Dessa forma, desnecessária é a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à companheira.

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado, cujo termo inicial deve ser mantido a contar da data do falecimento (20.01.2013), já que pleiteado administrativamente no prazo estabelecido pelo artigo 74, I da Lei nº 8.213/91 (fl. 20).

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de pensão por morte, deferida a MARIA EDENIZE DE SOUZA, com data de início do benefício - (DIB: 20/01/2013), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**. Concedo a tutela específica.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.
Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026017-05.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.026017-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP342388B MARIA ISABEL DA SILVA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA APARECIDA SEGUNDO PESOLITO
ADVOGADO	: SP128163 ODACIR ANTONIO PEREZ ROMERO
CODINOME	: MARIA APARECIDA SEGUNDO
No. ORIG.	: 30000605220138260264 1 Vr ITAJOBÍ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 92/93, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 100/105, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifêi).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher. Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta

Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Neste ponto, dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2012 (fl. 18) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

In casu, o trabalho rural prestado pela autora no período de 01/05/1981 a 30/04/1982, 01/12/1983 a 06/07/1984, 01/01/1985 a 02/03/1985, 01/04/1985 a 19/05/1986, 15/09/1986 a 08/06/1987, 12/06/1987 a 21/10/1988, 01/01/1989 a 31/01/1990, 05/02/1990 a 31/10/1990, 01/11/1990 a 20/07/1991 (CTPS/fls. 22/26), constituem prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural em tal interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios, além de servir como início de prova dos demais períodos.

Aqui, os depoimentos colhidos à fl. 97/mídia permitem o reconhecimento da condição de rurícola, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides campesinas desde tenra idade, fornecendo, inclusive, detalhes sobre o local de trabalho e as lavouras desenvolvidas.

Na mesma CTPS consta um vínculo empregatício exercido em atividade urbana, no período de 18/06/1974 a 18/07/1984. Tal fato não ilide, uma vez que a atividade urbana exercida por pequenos períodos, indica a busca pela sobrevivência em época de entressafra, estando demonstrada, pelo conjunto probatório, a predominância da atividade rurícola.

Ressalto que adoto, no tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), no qual admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Como se vê, restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

Quanto aos demais critérios de fixação dos consectários legais mantidos, à míngua de impugnação específica do INSS.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por idade, deferida a MARIA APARECIDA SEGUNDO PESOLITO, com data de início do benefício - (DIB: 21/08/2012 - fl. 18), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS**, para manter a sentença, nos termos da fundamentação. **Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003582-39.2015.4.03.6183/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 2695/2954

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266567 ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE BAIA CAVALCANTE
ADVOGADO : SP316673 CAROLINA SOARES DA COSTA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00035823920154036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau reconheceu os vínculos anotados em CTPS e a natureza especial das atividades pleiteadas e julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço, desde o pedido administrativo - 25.09.2014, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação. Deferiu, ainda, a tutela antecipada.

Sentença proferida em 14.08.2015, submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, alegando não haver prova dos recolhimentos previdenciários e da natureza especial das atividades reconhecidas, pugnano pela improcedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes

requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da

produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Os vínculos de trabalho em CTPS gozam da presunção de veracidade, se encontram anotados sem rasuras e em ordem cronológica, e não foram objeto de contraprova por parte da autarquia, devendo integrar a contagem de tempo de serviço.

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou cópias das CTPS com anotações de vínculos de trabalho como "vigilante" de 01.10.1988 a 30.03.1991 e de 03.06.1991 a 09.02.1993.

A atividade de Guarda/Vigia/Vigilante encontra-se enquadrada como especial no Decreto 53.831/64 e, apesar do enquadramento não ter sido reproduzido no Decreto 83.080/79, que estranhamente excluiu referida atividade do seu Anexo II, pode ser considerada como especial, em face da sua evidente periculosidade.

Em relação à atividade de guarda, vigia ou vigilante, a partir da Lei 7.102/83, passou-se a exigir a prévia habilitação técnica do profissional, como condição para o regular exercício da atividade, especialmente para o uso de arma de fogo, e para serviços prestados em estabelecimentos financeiros ou em empresas especializadas na prestação de serviços de vigilância ou de transporte de valores:

Art. 15. Vigilante, para os efeitos desta lei, é o empregado contratado para a execução das atividades definidas nos incisos I e II do caput e §§ 2º, 3º e 4º do art. 10. (Redação dada pela Lei nº 8.863, de 1994)

Art. 16 - Para o exercício da profissão, o vigilante preencherá os seguintes requisitos:

I - ser brasileiro;

II - ter idade mínima de 21 (vinte e um) anos;

III - ter instrução correspondente à quarta série do primeiro grau;

IV - ter sido aprovado, em curso de formação de vigilante, realizado em estabelecimento com funcionamento autorizado nos termos desta lei. (Redação dada pela Lei nº 8.863, de 1994, sendo que a exigência já constava da redação original)

V - ter sido aprovado em exame de saúde física, mental e psicotécnico;

VI - não ter antecedentes criminais registrados; e

VII - estar quite com as obrigações eleitorais e militares.

Parágrafo único - O requisito previsto no inciso III deste artigo não se aplica aos vigilantes admitidos até a publicação da presente Lei

Art. 17. O exercício da profissão de vigilante requer prévio registro no Departamento de Polícia Federal, que se fará após a apresentação dos documentos comprobatórios das situações enumeradas no art. 16. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.184, de 2001)

Art. 18 - O vigilante usará uniforme somente quando em efetivo serviço.

Art. 19 - É assegurado ao vigilante:

I - uniforme especial às expensas da empresa a que se vincular;

II - porte de arma, quando em serviço;

III - prisão especial por ato decorrente do serviço;

IV - seguro de vida em grupo, feito pela empresa empregadora.

Com a nova exigência instituída pela Lei 7.102/83, o enquadramento pela atividade profissional somente é possível se cumpridos os requisitos para o exercício da função, nos termos ali estipulados, especialmente nos casos em que o segurado não exerce suas funções em empresas ligadas à área de segurança patrimonial ou pessoal.

Apenas após a vigência da Lei 7.102/83, o porte de arma de fogo é elemento essencial para a configuração da atividade especial.

Acrescento recente julgado do TRT da 3ª Região (Minas Gerais):

EMENTA: VIGIA E VIGILANTE. DIFERENCIAÇÃO.

A função do vigilante se destina precipuamente a resguardar a vida e o patrimônio das pessoas, exigindo porte de arma e requisitos de treinamento específicos, nos termos da lei nº 7.102/83, com as alterações introduzidas pela lei nº 8.863/94, exercendo função parapolicial. Não pode ser confundida com as atividades de um simples vigia ou porteiro, as quais se destinam à proteção do patrimônio, com tarefas de fiscalização local. O vigilante é aquele empregado contratado por estabelecimentos financeiros ou por empresa especializada em prestação de serviços de vigilância e transporte de valores, o que não se coaduna com a descrição das atividades exercidas pelo autor, ou seja, de vigia desarmado, que trabalhava zelando pela segurança da reclamada de forma mais branda, não sendo necessário o porte e o manejo de arma para se safar de situações emergenciais de violência.

(TRT 3ª Região, Proc. 00329-45.2014.5.03.0185, Rel: Juíza Federal Convocada Rosemary de Oliveira Pires, publ: 14.07.2014).

No caso dos autos, não foi comprovada a devida habilitação profissional, exigida a partir de 21.06.1983, como condição para o regular exercício da atividade de vigilante, não havendo informação de que o autor portava arma de fogo no exercício de suas atividades, inviabilizando o reconhecimento das condições especiais de 01.10.1988 a 30.03.1991 e de 03.06.1991 a 09.02.1993.

concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar a sentença e excluir o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 01.10.1988 a 30.03.1991 e de 03.06.1991 a 09.02.1993 e fixar a correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Mantenho a tutela deferida.

Oficie-se ao INSS para o imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005824-81.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.005824-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : JOAO DE OLIVEIRA HUMER (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP268070 ISABEL CRISTINA DE SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00058248120104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de trabalho rural, sem registro em CTPS, o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de fls. 101/105 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 108/124, requer ao autor a reforma da sentença para julgar procedente o pedido.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e

cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

*I - **35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;** (grifei)*

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, ressalto que adoto, no tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), no qual admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante

remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

No tocante à idade mínima para o desempenho do labor rural, não obstante anteriormente ter decidido pelo início aos 14 anos, revejo tal posicionamento e, em consonância com a majoritária jurisprudência desta colenda Corte e com o entendimento dos Tribunais Superiores, passo a admitir o reconhecimento do tempo de serviço nos casos em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes da referida idade.

É histórica a vedação constitucional ao trabalho infantil. Não se pode olvidar, porém, que, em 1967, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, à época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava atividade no campo, ao lado de seus pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas das atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

Nesse sentido, colhe-se de julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEMO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

(...)

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.

5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

6. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09/09/2008)

Por fim, o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confriram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprir salientar que em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço n.º 600, de 2 de junho de 1998 e a de n.º 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória n.º 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumprir ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória n.º 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei n.º 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, o fator de conversão respectivo.

Por oportuno, destaque, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de **neutralizar** a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"* (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que *"a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete"*.

No mais, especificamente quanto ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

Ao caso dos autos.

Requer a parte autora o reconhecimento do trabalho rural exercido, sem registro em CTPS, no período de 1963 a 1972.

Para sua comprovação, o autor instruiu a presente demanda, dentre outros documentos, com cópias de seu certificado de dispensa de incorporação, emitido em 1969, de sua certidão de casamento, realizado em 1971, e da certidão de nascimento de sua filha, ocorridos em 1971, nas quais o autor foi qualificado como lavrador (fls. 21/23).

In casu, os depoimentos colhidos às fls. 83/84 permitem o reconhecimento da condição de rurícola, eis que as testemunhas afirmaram que a parte autora trabalhou nas lides campesinas, no período pleiteado.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Observo que o autor completou 12 anos em 12/07/1951 (fl. 16) e que possui registro em CTPS como trabalhador rural no período de 1º/04/1970 a 31/06/1972 (fls. 24/25).

Dessa forma, entendo de rigor a averbação do tempo laborado na roça, no período **de 12/07/1963 a 31/03/1970**.

No que tange ao pleito de reconhecimento de labor especial, foram acostados os seguintes documentos:

- **de 1º/05/1972 a 02/01/1974 e de 1º/08/1983 a 05/01/1983**: para sua comprovação, foi colacionada a cópia da CTPS às fls. 24/28, que indica meramente que o autor era motorista, qualificação genérica que não tem o condão de caracterizar o trabalho como pretendido. A falta de especificação nas anotações constantes da CTPS, acerca dos veículos que o autor conduzia, tampouco se o exercício da atividade era destinado ao transporte de carga ou como motorista de ônibus, torna inviável o enquadramento e a conversão pretendida;

- **1º/05/1975 a 25/08/1975**: para sua comprovação, foi colacionada a cópia da CTPS às fls. 24/28, que indica meramente que o autor era motorista e atuava no transporte de carga, qualificação genérica que não tem o condão de caracterizar o trabalho como pretendido. A falta de especificação nas anotações constantes da CTPS, acerca dos veículos que o autor conduzia, torna inviável o enquadramento e a

conversão pretendida;

Passo à apreciação da possibilidade de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Somando-se o período rural aqui reconhecido (06 anos, 08 meses e 20 dias) com aqueles constantes na planilha de cálculo do INSS de fls. 19/20) (30 anos, 01 mês e 03 dias), contava a parte autora, na data do requerimento administrativo (06/07/2010), com **36 anos, 09 meses e 23 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência referente ao ano de 2008, data em que o segurado cumpriu os requisitos mínimos à concessão do benefício, que é de 168 (cento e sessenta e oito) contribuições e está prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo, qual seja, 06/07/2010 (fls. 17/18).

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do E. Conselho da Justiça Federal

A Lei Federal nº 9.289/96 dispõe no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de Aposentadoria por Tempo de Contribuição deferida a JOÃO DE OLIVEIRA HUMER, com data de início do benefício (DIB: 06/07/2010), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor**, para determinar a concessão do benefício pleiteado, tudo na forma da fundamentação. **Concedida a tutela específica.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038925-94.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.038925-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RJ164365 DANIELA GONCALVES DE CARVALHO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ODETE MARIA RICHART (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP284869 SUZY APARECIDA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	: 12.00.00010-6 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o restabelecimento de auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da prolação dessa decisão. Honorários periciais em R\$ 300,00. Dispensado o reexame necessário.

Apelação autárquica. No mérito, pugna-se pela reforma total da sentença.

Subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 103-106) constatou que a autora encontra-se acometida de "deformidades nos joelhos, dor e limitação dos movimentos". Concluiu o perito que a incapacidade laboral da autora é total e permanente.

Assim, em decorrência da sua incapacidade irreversível e definitiva, a autora tornou-se incapaz para o trabalho que lhe garanta subsistência.

Cumprido observar que a incapacidade diagnosticada impede o exercício da atividade habitual, ante a necessidade de esforço físico.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, DJF3 CJ1 DATA:28/10/09 PÁG: 1725)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - 5ª TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DES. CONV. DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/10)

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que trabalhou registrada por período superior ao necessário.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), e legislação superveniente, a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região). Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de ODETE MARIA RICHART, CPF 053.701.988-02, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, no valor de um salário mínimo ou a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com data de início - DIB em 15.12.10, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA.

Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.
São Paulo, 05 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039310-13.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039310-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : DEBORA MARIA DOS SANTOS NEVES
ADVOGADO : SP312358 GLAUCIA MARIA CORADINI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MS011469 TIAGO BRIGITE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00004-6 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido visando à condenação do INSS ao pagamento de benefício de salário-maternidade.

Alega a parte autora, em síntese, que se encontram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Pede a reversão do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, ante a existência de jurisprudência pacificada acerca do tema.

O benefício de salário maternidade encontra sua disciplina geral nos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal; 71 a 73 da Lei 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto nº 3.048/99.

Consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91). Seu fato gerador, contudo, é o próprio nascimento.

Tal *benesse* é devida às seguradas empregadas, trabalhadoras avulsas, empregadas domésticas, contribuintes individuais, facultativas e seguradas especiais, por ocasião do parto (inclusive do natimorto), do aborto não criminoso, da adoção ou da guarda judicial para fins de adoção.

Para a concessão do salário-maternidade à segurada empregada, empregada doméstica e trabalhadora avulsa, não se exige comprovação de período de carência, assim entendido como o número mínimo de contribuições mensais para que o beneficiário faça jus ao benefício (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Cumpra-se realçar que a diarista/bóia-fria é considerada empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91, haja vista desempenhar atividade com características de subordinação e habitualidade, ainda que adequada a realidade do campo, onde o trabalho sofre influência de alterações climáticas e de períodos de entressafra.

Para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"(...)

- Certo é, também, que a segurada bóia-fria, volante ou diarista rural se insere no Regime Geral da Previdência Social como segurada empregada, uma vez que presta serviços à empresa ou empregador rural, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração (art. 11, "a", da Lei nº 8.213/91). - Enfim, o fato da denominada bóia-fria ou volante ficar caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho, tendo em vista que, na prática, dificilmente a bóia-fria ou volante tem sua Carteira de Trabalho assinada, como exige a norma previdenciária. - No caso dos autos, cuida-se de trabalhadora que pleiteia o pagamento do salário-maternidade, sob a alegação de que trabalhou como diarista/meeira. (...)"

(TRF-3ª Região, AC 00386055920064039999, 7ª Turma, Rel. Juiz Convocado Rubens Calixto, j. 05.12.11, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2011).

"(...)

A trabalhadora rural diarista, volante ou "bóia-fria" é equiparada à categoria de empregada e, portanto, segurada obrigatória do RGPS, fazendo jus ao salário-maternidade independentemente de carência (art. 11, I, a e art. 26, IV, ambos da Lei de Benefícios). 3. É de todo conveniente que se admita a prova testemunhal e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, necessário à obtenção do benefício

previdenciário. 4. Não há necessidade de recolhimento de contribuição pelos rurícolas, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Ademais, a responsabilidade pelo recolhimento é do empregador. 5. Destarte, preenchidos os requisitos legais, faz jus a Autora ao salário-maternidade pleiteado na inicial, nos termos do artigo 26, inciso VI c.c. artigos 71 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 a partir da época do nascimento de seu filho em 31.07.01, nos termos do artigo 71 do referido texto legal.

(...)"

(TRF-3ª Região, AC 00378714020084039999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 13.10.08, v.u., e-DJF3 Judicial 2 DATA:11/02/2009 PÁGINA: 681).

"(...)

2. A trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Além disso, a própria autarquia previdenciária enquadra o volante ou bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

3. Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria, empregada que é, além de comprovar o nascimento de seus filhos, necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores."

(...)"

(TRF-3ª Região, APELREEX 00021133920044039999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 23.05.06, v.u., DJU 30.06.06, p. 872).

Já da segurada contribuinte individual, da segurada facultativa ou da segurada especial que optou por verter contribuições ao Regime Geral de Previdência Social, exige-se o preenchimento da carência de 10 (dez) contribuições mensais (Lei 8.213/91, art. 25, III).

Por sua vez, a segurada especial que não recolhe contribuições ao Sistema como contribuinte individual, por outro lado, deverá apenas comprovar o exercício de, pelo menos, 10 (dez) meses de trabalho campesino, ainda que descontínuos, imediatamente anteriores ao parto (Lei 8.213/91, art. 25, III, c.c. art. 39, parágrafo único). A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que "Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."

Cotejando-se os comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.

Relativamente à comprovação do tempo de serviço, cumpre trazer à baila o comando inscrito no art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios, verbis:

Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.

Interpretando o dispositivo acima transcrito, relativamente ao trabalho no campo, o Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 149, com a seguinte redação:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Quanto ao início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material deve ser compreendido como começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em análise, a autora juntou certidão de nascimento, datada de 01/03/09 (fl. 15), comprovando o nascimento da filha. Como início de prova material, a parte autora juntou a certidão de nascimento da filha, que consta a profissão de lavrador do companheiro e CTPS do companheiro que demonstra vínculos rurais nos períodos de 01.02.08 a 21.01.09, 07.05.09 a 20.01.09 e 03.05.10 a 06/12.

À fl. 17 consta cópia de sua CTPS com anotação de vínculo rural da autora em data posterior ao nascimento da filha.

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exercia atividade rural na época do nascimento de sua filha.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, comprovado o nascimento do filho, bem como caracterizada a condição de segurada empregada, vez que

demonstrado o efetivo exercício do labor campesino, como diarista/bóia-fria, a ausência de culpa pelo não recolhimento das contribuições normalmente exigidas e a inexigibilidade de carência, faz jus a parte autora ao salário-maternidade pleiteado.

O valor do benefício é de quatro salários mínimos vigentes à época do nascimento da filha da parte autora, por força do contido no art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, observando que, em se tratando de montante fixo, não há que se falar em parcelas vincendas.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), e legislação superveniente, a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região). Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Por fim, independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de DEBORA MARIA DOS SANTOS NEVES, CPF 354.507.338-60, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implementação do benefício de salário maternidade, no valor de 04 (quatro) salários mínimos vigentes à época de nascimento da filha (01.03.09), na forma da legislação previdenciária, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de benefício de salário- maternidade à parte autora, no valor de quatro salários-mínimos. Ônus sucumbenciais, correção monetária e juros de mora nas formas explicitadas na fundamentação do julgado.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050335-57.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050335-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : SP221274 PAULO HUMBERTO MOREIRA LIMA
No. ORIG. : 10.00.00191-8 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Extrato : Ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou amparo social - Prova pericial a concluir pela existência de incapacidade laborativa total e permanente - Perda da qualidade de segurado - Retomada de contribuições, para fins de restabelecimento da condição de segurado - Doença preexistente - Benefício Assistencial: renda fora dos parâmetros de concessão - Improcedência ao pedido - Provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta

Cuida-se de apelação e de remessa oficial, tida por interposta, Súmula 490, STJ, em ação ordinária, ajuizada por Aparecida Maria da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, colimando a concessão de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou amparo social.

A r. sentença, fls. 209/210, julgou procedente o pedido, asseverando que a perícia constatou a presença de incapacidade total e definitiva ao trabalho, assim cabível a concessão de aposentadoria por invalidez, devido a partir do requerimento de auxílio-doença. Atualização na forma da Lei 11.960/2009. Sujeitou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor da

condenação, observada a Súmula 111, STJ. Antecipou os efeitos da tutela.

Apelou o INSS, fls. 214/220, alegando, em síntese, que, na data da incapacidade, a apelada não ostentava a condição de segurada, tratando-se de doença preexistente. Alternativamente, postula que a DIB seja a juntada do laudo.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 226/232, sem preliminares, subiram os autos a esta Corte.

Manifestou-se o MPF pelo parcial provimento à apelação, para afastar a concessão do benefício, deferindo-se amparo assistencial, fls. 235/239.

É o relatório.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Dispõe o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

É assente que, para a comprovação de eventual incapacidade ao exercício de atividade, que garanta a subsistência da parte autora, é necessária a produção de prova pericial.

Desta maneira, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, tanto quanto a responder aos quesitos apresentados pelos contendores e, eventualmente, do Juízo.

Dessa forma, observa-se que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do Magistrado a respeito da questão.

No que respeita à moléstia alegada, a perícia consignou que a apelada possui Doença de Behçet, fls. 136, concluindo pela existência de incapacidade total e definitiva, quesitos 2 e 3, fls. 136/137, a qual estabelecida em 01/04/2009, fls. 139, quesito 10.

Por sua face, apresenta a insurgente recolhimentos, como segurada facultativa, nos períodos 08/1988 a 10/1988 e 08/2009 a 12/2010, fls. 147.

Nesta esteira, como é cediço, a doença preexistente à filiação ao RGPS, ressalvado o seu agravamento após a implementação da carência prevista em lei, não é amparada pela legislação vigente, § 2º do art. 42, Lei 8.213/91.

Nesse sentido, segue o precedente desta C. 9ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.

I - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

II - Laudo pericial conclui que a autora, atualmente com 36 (trinta e seis) anos, portadora de seqüela grave de paralisia com intervenção cirúrgica em membro superior direito, rigidez articular e deformidade, está incapacitada parcial e permanentemente para o trabalho. Acrescenta que as enfermidades são antigas.

III - A requerente relata no laudo pericial que apresenta paralisia importante de membro superior direito, com limitação acentuada dos movimentos, seqüela da infância e cirurgia quando criança que não resolveu o problema.

IV - Aplicável o disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91, que exige apenas a demonstração do exercício de atividade rural por tempo igual ao número de contribuições exigido para a carência do benefício pretendido, não havendo que se falar em recolhimento de contribuições ou qualidade de segurado.

V - Apesar de ter demonstrado o cumprimento da carência, a doença que aflige a requerente é pré-existente a sua filiação ao Regime Geral de Previdência Social, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido. VI - Apelação da autora improvida. VII - Sentença mantida. (AC 200061130034280, TRF3 - NONA TURMA. Rel.: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, DJU DATA:23/06/2005 PÁGINA: 562.)

Portanto, o contexto dos autos revela que a parte demandante procurou reingresso no RGPS quando já estava incapacitada pela patologia apurada (01/04/2009, fls. 139, quesito 10), sendo que passou anos sem nenhum centavo verter à Previdência, consoante os autos, embora trabalhasse como autônoma, fls. 133, antecedentes ocupacionais.

É dizer, sua filiação deu-se de forma premeditada, pois visava à concessão de benefício previdenciário após toda uma vida carente de contribuições; aliás, gritante o fato de somente no ano 2009, quando procurou tratamento médico, fls. 134, campo histórico, ter se recordado da existência da Previdência Social ...

Evidenciada, desse modo, a filiação oportunista da autora, uma vez que recolheu singelas contribuições, requerendo o benefício previdenciário logo em seguida.

Afigura-se inadmissível, insista-se, que a pessoa passe toda a vida laborativa sem contribuir para a Previdência Social e, somente quando necessita do benefício em virtude de males adquiridos, inicie o recolhimento de contribuições.

Ou seja, constata-se que a recorrida já estava acometida das patologias, quando, propositalmente, retomou as contribuições ao Regime de Previdência, tudo com a finalidade de auferir o benefício colimado.

Deste sentir, o v. precedente desta C. Nona Turma:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA CARACTERIZADA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO EM RAZÃO DE DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. REGRA DE EXCLUSÃO DO § 2º DO ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA À ÉPOCA DA NOVA FILIAÇÃO AO REGIME PREVIDENCIÁRIO. NÃO COMPROVAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL QUE DEMONSTRE O INÍCIO DA INCAPACIDADE LABORATIVA DO AGRAVANTE NA DATA VENTILADA EM SUAS RAZÕES DE AGRAVO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO.

...
III- Verifico, no entanto, que o pleito da autora resvala na restrição do § 2º do artigo 42 da Lei de Benefícios, pois os elementos existentes nos autos convergem para a conclusão de que a doença incapacitante é pré-existente à nova filiação da agravante ao regime previdenciário.

IV- O agravante deixou de contribuir para a previdência social em 07/1993, permaneceu quase 10 anos sem qualquer vínculo com a previdência, e voltou a contribuir em 12/2002 por exatos 5 (cinco) meses, coincidentemente pelo período mínimo necessário para que pudesse comprovar a carência exigida pela Lei de Benefícios, bem como recuperar a sua condição de segurado, especificamente para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, e logo após completar os recolhimentos mínimos necessários, propôs a presente ação com o intuito de usufruir a aposentadoria por invalidez, ou, ao menos, o auxílio-doença (05/2003).

V- Claro, portanto, que o recorrente já estava incapaz quando voltou a se vincular ao regime previdenciário, o que, por força do art. 42, § 5º da Lei 8.213/91, impede a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face da preexistência da incapacidade laboral.

VI- Considerando que a concessão dos benefícios previdenciários é atividade administrativa vinculada ao preenchimento de todos os pressupostos e requisitos legais, tenho que a incapacidade da parte autora é preexistente à sua nova filiação em dezembro de 2002, não fazendo jus, portanto, à cobertura previdenciária.

VII- O agravante não logrou êxito em comprovar a manutenção da qualidade de segurado, requisito imprescindível para o gozo do benefício pleiteado.

..."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0017059-11.2007.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 02/02/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:04/03/2009 PÁGINA: 907)

Assim, indevida a concessão de aposentadoria por invalidez, porque preexistente a incapacidade apurada.

Por seu giro, o benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8.742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

De sua face, em relação à questão da incapacidade, a patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º da Lei 8.742/93, o qual estabelece: "considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 2711/2954

prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas." (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Assim, restou demonstrada a incapacidade total e permanente da parte autora.

Entretanto, no tocante à hipossuficiência a que alude o art. 20, § 3º da Lei nº 8.743/92, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, julgada em 18/04/2013 e publicada em 30/04/2013, cujo teor é significativo para o julgamento dos processos em que se discute a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Referida decisão declarou a inconstitucionalidade deste dispositivo legal, por entender que o critério nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado.

Assim, até que o Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica do polo requerente, é necessário ser avaliado todo o conjunto probatório coligido aos autos, para a real comprovação da vulnerabilidade econômica do cidadão.

Vale salientar, que a Lei nº 12.470/2011 passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja até 2 (dois) salários mínimos.

Nesse mesmo sentido, as leis que criaram o Bolsa Família (Lei 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei 10.689/03) e o Bolsa Escola (Lei 10.219/01) também estabeleceram parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no art.20, § 3º da Lei nº 8.742/93, que se referia a ¼ do salário mínimo, dispositivo declarado inconstitucional.

Com efeito, considerando-se o parâmetro de renda nos referidos programas sociais e que se pode considerar que a família média brasileira tem quatro membros, conclui-se que o parâmetro razoável de renda mínima per capita, para a concessão de benefício assistencial (LOAS), deve ser fixado em ½ salário mínimo.

Saliente-se, ainda, que referida decisão da Suprema Corte também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que leva à reconsideração de anterior posicionamento pessoal no sentido de se excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o de natureza assistencial.

In casu, o relatório social noticiou que a autora reside com uma amiga (portanto este o seu quadro familiar), fls. 171, primeiro parágrafo, e fls. 173, quesito 1. Quanto à renda familiar, a assistente social relatou que Aparecida Maria da Silva não auferia rendimentos, sendo que Giovanete Garcia percebia R\$ 2.200,00, fls. 173, quesito 3, sendo que todas as despesas apontadas a fls. 174 (energia elétrica, água, gás, combustível, alimentação, farmácia e financiamento de veículo), da ordem de R\$ 1.993,00, por evidente, a abrangerem as duas moradoras, diante da informação de que a recorrida não possui rendimentos.

Destarte, aplicando-se o atual entendimento em análise ao conjunto probatório coligido aos autos, não se tem por demonstrada a situação de miserabilidade do polo requerente, porquanto a renda familiar é composta pelo salário da pessoa que reside consigo, o que corresponde a uma renda per capita superior a ½ salário mínimo, à época do estudo social, 2011.

Dessa forma, não restam atendidos os critérios para concessão do benefício em tela.

Por conseguinte, em âmbito de prequestionamento, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado polo (artigo 93, IX, CF).

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta**, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, na forma aqui estatuída, sujeitando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor dado à causa, com monetária atualização até o seu efetivo desembolso, art. 20, CPC, condicionada a execução da rubrica para quando o quadro de fortuna da parte vencida vier de mudar a melhor, nos termos e no tempo firmados pela Lei 1.060/50, por este motivo ausentes custas, fls. 59.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

À Subsecretaria, de pronto, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se ofício ao INSS, instruído com os documentos necessários do polo autor, a fim de que se adotem as providências cabíveis à suspensão do benefício implantado, ante a antecipação de tutela deferida, neste ato cassada. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, acaso segura e eficaz a medida.

São Paulo, 18 de novembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039274-97.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.039274-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : NELY ROSA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
REPRESENTANTE : SEBASTIAO ROSA DA SILVA
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222108 MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00124-3 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Deferida antecipação de tutela. Dispensado o reexame necessário.

Apelação do INSS. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Apelação da parte autora, pela indenização por danos morais

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

No tocante ao requisito da hipossuficiência, a parte autora não logrou êxito. O relatório social, noticiou que a autora reside com o pai e a madrasta. Quanto à renda familiar, a assistente social relatou que o genitor recebe aposentadoria no valor de 1 (um) salário mínimo por mês e a madrasta recebe benefício de pensão por morte, também no valor de 1 (um) salário mínimo.

Assim, a renda familiar supera o valor máximo permitido.

Ressalto, por oportuno que, em que pese o disposto no art. 16 da Lei 8.213/91 (art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, com redação da Lei 9.720/98) os filhos maiores da requerente, com os quais ela coabita, entram na composição do grupo familiar, em atenção ao Princípio Constitucional da Solidariedade Familiar (art. 229 da Constituição da República).

Dessa forma, não preenchendo a parte autora os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. 1. O benefício assistencial exige, para a hipótese dos autos, o preenchimento de dois requisitos para a sua concessão, quais sejam: primeiro, ser o requerente idoso ou deficiente, segundo, não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Nestes autos, as provas produzidas não demonstram a deficiência e que a condição financeira da autora e de sua família não alcança o numerário necessário para sua sobrevivência. 3. Não estando presentes os requisitos exigidos pelo art. 203, inciso V, da Constituição Federal através das provas trazidas aos autos, indefere-se o amparo social. 4. Apelação da autora improvida".

(AC 98030748017, TRF3 - Sétima Turma, Desembargadora Federal Leide Polo, DJU: 03/02/2005, p. 309)

No tocante à hipossuficiência, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, publicada em 30/04/2013, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema.

Referida decisão declarou a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20, da Lei nº 8.742/93, considerando que o critério da renda nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade daqueles que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado, levando em conta, entre outras razões, o novo conceito de família de baixa renda, estabelecido pelo § 4º do art. 21 da Lei nº 8.212/91, com nova redação dada pela Lei nº 12.470/2011, nos seguintes termos:

"§ 4º Considera-se de baixa renda, para os fins do disposto na alínea b do inciso II do § 2º deste artigo, a família inscrita no Cadastro único para Programas Sociais do Governo Federal - CadÚnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos."

Ademais, os programas de benefício assistencial criados pelo Governo Federal já utilizam parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no aludido dispositivo, que se referia a renda per capita de ¼ de salário mínimo, e que foi declarado inconstitucional no recente julgado.

Assim, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica, considero como parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada o valor de ½ salário mínimo, devendo, ainda, ser conjugados com outros fatores que demonstrem a real situação de vulnerabilidade econômica do cidadão. Ressalte-se que a referida decisão do Supremo também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que também leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o benefício de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por não demonstrada a situação de miserabilidade da requerente.

Independente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à suspensão do benefício assistencial. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Posto isso, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Prejudicado o recurso da parte autora.

Intimem-se. Publique-se. Expeça-se o necessário.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem São Paulo, 10 de dezembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044360-20.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044360-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: VILMA VANTINI
ADVOGADO	: SP220722 ELAINE CRISTINA VIEIRA
No. ORIG.	: 00543492320128260651 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural no período de 14.01.1966 a 20.02.1989, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O Juízo de 1º grau julgou o pedido parcialmente procedente, reconhecendo o tempo de trabalho rural no período de 14.01.1968 a 20.02.1989, condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora calculados nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Honorários advocatícios fixados em 5% e em 15% sobre o valor da causa, a cargo da parte autora e do INSS, respectivamente.

Sentença proferida em 09.04.2013, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, alegando que a autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz desde a origem o dispositivo em questão, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Para comprovar a atividade rural, a autora juntou documentos em nome do genitor: certidão de casamento e consulta ao cadastro eleitoral, indicando a profissão de lavrador; CTPS, com registro de emprego em "serviços gerais" na área rural; e certidão de óbito, apontando-o como aposentado (fls. 23/27).

Acostou cópias de sua certidão de casamento, realizado em 03.11.1977 (averbação de separação judicial em 19.03.1996), na qual consta a qualificação do cônjuge como lavrador (fls. 32/34), e de sua CTPS, com registros de trabalho a partir de 21.02.1989 (fls. 36/48).

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rural, desde que confirmada por prova testemunhal.

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com a do rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance da prova e a possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros que compõem a entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, dos pais para os filhos, e em outras hipóteses nas quais presente o parentesco.

Por outro lado, no reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, face ao caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista não poderá se aproveitar do início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, salvo em casos excepcionais, e desde que devidamente amparados pelo corpo probatório dos autos.

Ocorre, no entanto, que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal robusta.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1....

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar a demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(Rel. Min. Hamilton Carvalhido - REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, a jurisprudência se inclinava no sentido de que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o marco inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do Recurso Especial n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ evoluiu no sentido de admitir o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por prova testemunhal firme e coesa.

As testemunhas corroboraram em parte o trabalho rural da autora.

Assim, viável o reconhecimento do tempo de serviço rural de 01.01.1977 (considerando-se a celebração do matrimônio em 03.11.1977) a 31.03.1979.

Isso porque, no período de 10.04.1979 a 04.11.1985, o cônjuge trabalhou como motorista (CBO 98590 - outros condutores a ônibus, caminhões, veículos similares), conforme consulta ao CNIS.

Com relação ao alegado labor rural em época anterior ao casamento, o conjunto probatório não é suficientemente firme para permitir o seu reconhecimento.

O período rural anterior à Lei 8.213/91 pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da citada Lei, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 27.11.2013), o STJ firmou posicionamento no sentido de que os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência. Isso porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

Assim, o período aqui reconhecido, de 01.01.1977 a 31.03.1979, não pode integrar o cômputo da carência.

Conforme tabela anexa, até o requerimento administrativo, em 18.09.2012, conta a autora com 16 anos, 04 meses e 15 dias, insuficientes para a concessão do benefício pleiteado.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado no período de 01.01.1977 a 31.03.1979, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

- Trata-se de ação rescisória proposta com base em violação literal de disposição de lei, cuja controvérsia versa apenas sobre obrigação de indenização de contribuições concernentes a contagem de tempo de serviço trabalhado na atividade privada, como rurícola, sob o Regime Geral da Previdência Social, para efeito de concessão de aposentadoria no serviço público, conforme dispunha o artigo 202, parágrafo 2º, da Constituição Federal (hoje, artigo 201, parágrafo 9º) e artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91. - Para fins de implementação de contagem recíproca, com exigência de compensação financeira entre os diferentes regimes previdenciários, nos termos do artigo 201, § 9º, da Constituição Federal, não se pode afastar a obrigação de indenização relativa ao tempo de serviço do qual não foi efetivado recolhimento de contribuições, seja por omissão do próprio segurado ou pelo fato de que se encontrava dispensado de tais recolhimentos pelo regime de origem.

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea 'b', da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

- Não há que se falar em prescrição, tendo em vista que se trata de verba de natureza indenizatória e não tributária, sendo faculdade do interessado efetivar ou não o prévio recolhimento para obter a efetiva contagem do tempo indenizado.

- A simples determinação de expedição de certidão de tempo de serviço, sem que se ponha sob garantia os interesses do INSS, quanto ao direito de indenização, se e quando operacionalizada a contagem recíproca, constitui violação a literal disposição do disposto no artigo 202, § 2º, da Constituição Federal (hoje, artigo 201, § 9º), e artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente.

(TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressaltando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam

integralmente a Eminente Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.

Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressaltou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.

Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização.

Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).

DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS para reformar a sentença, julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição e determinar à autarquia a expedição de Certidão de Tempo de Serviço do período de 01.01.1977 a 31.03.1979, ressaltando-se que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e para que tenha a faculdade de consignar em tal certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Oficie-se ao INSS para o imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

MARISA SANTOS

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038886-97.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.038886-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIZA THEREZINHA TRASSI JUSTINO
ADVOGADO	: SP262984 DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG.	: 00064255420088260619 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (31.05.2006), com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas. Sem condenação em custas.

Sentença proferida em 22.01.2015, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando não haver prova da natureza especial das atividades reconhecidas e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Tratando-se de sentença íliquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009).

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO.

PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Em sua petição inicial, a autora alega ter trabalhado como "auxiliar de enfermagem, na manipulação de medicamentos curativos, aplicação de injeção, vacinação, coleta de sangue, manipulação de raio X, e demais" (fls. 04).

Para comprovar a natureza especial das atividades exercidas, juntou perfil profissiográfico previdenciário emitido pela Prefeitura Municipal de Cândido Rodrigues/SP (fls. 24/26), indicando, no período de 01.03.1988 a 12.04.2006 (data do documento), exposição a vírus e bactérias, em intensidade/concentração não avaliadas. O cargo é o de atendente (CBO 4110-05) e as atividades desempenhadas estão assim descritas: "executam serviços de apoio nas áreas de recursos humanos, administração, finanças e logística; atendem fornecedores e clientes, fornecendo e recebendo informações sobre produtos e serviços; tratam de documentos variados, cumprindo todo o procedimento necessário referente aos mesmos; preparam relatórios e planilhas; executam serviços gerais de escritórios."

Há, ainda, declaração do chefe de seção do centro de saúde de Cândido Rodrigues/SP, atestando a admissão da autora em 01.03.1988, na condição de auxiliar de enfermagem (fls. 23), e recibo de pagamento de salário da Prefeitura Municipal de Cândido Rodrigues (mês: abril/2006; cargo: atendente) (fls. 27).

Foi realizada perícia judicial (fls. 68/80).

Em apenso, há cópia do processo administrativo.

A declaração de trabalho de fls. 23 - escrita em "receituário" médico -, equivale à prova testemunhal e não pode ser considerada para fins de comprovação da atividade especial, notadamente considerando que a informação ali contida, no sentido de que a autora é "auxiliar de enfermagem", é infirmada pelo conjunto probatório.

Isso porque, segundo o perfil profissiográfico previdenciário e o demonstrativo de pagamento de salário, a requerente é "atendente".

Conforme consultas ao CNIS e à Classificação Brasileira de Ocupações (anexas), o registro no período de 01.03.1988 a dezembro de 2009 se deu sob o código "4110 - agentes, assistentes e auxiliares administrativos", em regime celetista. Mais especificamente, o PPP

indica o CBO 4110-05, que corresponde à função de "auxiliar de escritório". Cópia da CTPS não foi juntada aos autos ou ao processo administrativo.

O laudo da perícia judicial, datado de 16.04.2012, é de pouca valia no presente caso. O perito avaliou o ambiente de trabalho para quem exerce a função de "atendente de enfermagem" e concluiu pela insalubridade da atividade no período de 01.03.1988 a 12.04.2006 (fls. 68/80).

Contudo, inexistem elementos concretos para afirmar que a autora tenha desempenhado a função de atendente ou auxiliar de enfermagem. À época da elaboração do laudo, já havia deixado a Prefeitura, passando a receber o benefício de aposentadoria por idade (DIB em 28.10.2009), segundo registro no CNIS.

Ressalte-se que o PPP não traz menção, na descrição das atividades, a nenhuma atuação correlata à área de enfermagem.

Dessa forma, verifico que a exposição a eventual agente biológico se dava de maneira ocasional e intermitente, visto que não havia contato permanente e direto com áreas infectadas, o que impede o reconhecimento da natureza especial das atividades.

Assim, inviável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 01.03.1988 a 12.04.2006.

Conforme dados do CNIS e tabela anexa, até o ajuizamento da ação, em 13.11.2008, a autora tem 23 anos, 04 meses e 13 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Até a edição da EC-20, tem 13 anos, 05 meses e 15 dias, tempo insuficiente para a concessão do benefício na forma proporcional, devendo comprovar mais 16 anos e 02 meses, incluído o "pedágio" constitucional, para fazer jus à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

Até o ajuizamento da ação (13.11.2008), a autora tem mais 09 anos, 10 meses e 28 dias, ainda insuficientes para o deferimento do benefício.

DOU PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

Oficie-se ao INSS para o imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

MARISA SANTOS

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004849-44.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004849-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOSE SEVERINO PEPE
ADVOGADO	: SP256195 RENATO PELLEGRINO GREGÓRIO
No. ORIG.	: 12.00.00181-3 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural indicado na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a citação, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

Sentença proferida em 30.01.2014, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, alegando não haver prova da atividade rural reconhecida e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilícida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Para comprovar a atividade rural, o autor juntou certificado de dispensa de incorporação, no qual consta a informação de que foi dispensado do serviço militar em 31.12.1973, por residir em zona rural (fls. 15).

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rural, desde que confirmada por prova testemunhal.

Entretanto, embora o autor sustente haver trabalhado nas lides rurais desde os 11 anos de idade (02.02.1966), não existem nos autos documentos oficiais, como título de eleitor ou certidão de casamento, nos quais tenha sido qualificado como lavrador.

O certificado de dispensa de incorporação, expedido em 08.05.1974, apenas informa que o autor residia em zona rural à época, mas não comprova o efetivo labor rural.

Ainda que as testemunhas declarem que ele exercia trabalho rural, não existem provas materiais da atividade, que restou comprovada por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º,

da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Assim, inviável o reconhecimento do tempo de serviço rural.

Conforme tabela anexa, até o ajuizamento da ação, em 14.11.2012, e considerando os comprovantes de recolhimentos de fls. 18/77 e dados do CNIS, conta o autor com 27 anos, 07 meses e 02 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mesmo na forma proporcional.

DOU PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

Oficie-se ao INSS para o imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

MARISA SANTOS

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028606-72.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028606-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO PROFIRO DE MORAIS
ADVOGADO : SP183598 PETERSON PADOVANI
No. ORIG. : 04.00.00107-0 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de trabalho rural, sem registro em CTPS, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de fls. 179/190, julgou procedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 194/197, pugna o INSS pela reforma da sentença.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, nos termos do art. 523, § 1º, do CPC, deixo de conhecer do agravo retido interposto pelo INSS, às fls. 54, dos autos, posto que não reiterado nas razões de recurso.

No mérito o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado

que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

*I - **35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;** (grifei)*

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, ressalto que adoto, no tocante ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, o recente posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), no qual admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por

outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ao caso dos autos.

Requer a parte autora o reconhecimento do trabalho rural desempenhado, sem registro em CTPS, no período de 01/10/1957 a 31/12/1974 e a consequente aposentadoria por tempo de contribuição.

Para sua comprovação, instruiu a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco sua certidão de casamento, o qual foi celebrado em 17/10/1968, no qual consta como profissão do autor a de "lavrador" (fls. 19).

In casu, os depoimentos colhidos às fls. 94, permitem o reconhecimento da condição de rural, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides campesinas, fornecendo, inclusive, detalhes sobre o local de trabalho, nome do empregador e culturas desenvolvidas.

Dessa forma, ressalto que o entendimento deste Relator cede passo em face da tese firmada no julgamento do repetitivo já mencionado, razão pela qual entendo de rigor a averbação do intervalo de tempo laborado na roça no período de **08/09/1960 (data em que completou 12 anos de idade) a 31/12/1974, perfazendo o total de 14 anos, 3 meses e 24 dias.**

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somando-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes da CTPS (fls. 15/17), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 12 de abril de 2004 (data do ajuizamento da ação) com tempo de serviço insuficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Em 15 de dezembro de 1998 (data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98), o autor perfazia 32 anos, 5 meses e 17 dias de tempo de serviço também insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional.

Aprecio a quaestio, então, sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo desta decisão.

Contando o autor com 32 anos, 5 meses e 17 dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 2 anos, 6 meses e 13 dias para completar 35 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40%, equivalem a 3 anos, 5 meses e 12 dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998, o período faltante para 35 anos e o período adicional imposto pela EC 20/98, o requerente deve comprovar o somatório de 29 anos e 5 dias de tempo de contribuição.

Contava ele, por sua vez, conforme informações, constantes da planilha anexa a esta decisão, na data do ajuizamento da ação (12/04/2004), com 32 anos, 5 meses e 17 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade proporcional.

Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos, o demandante nasceu em 08 de setembro de 1948 (fl. 11) e, na data do ajuizamento da ação (12/04/2004), já havia completado a idade mínima, a qual fora implementada em 08 de setembro de 2001.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 138 (cento e trinta e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

A renda mensal inicial da aposentadoria proporcional, com a alteração levada a efeito pelo art. 9º, §1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, será de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, com acréscimo de 5% (cinco por cento) por cada ano de contribuição até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral. No caso em exame, a RMI será da ordem de 85% (oitenta e cinco por cento) do salário de benefício.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu

inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (03/10/2011). Entretanto, como o caso concreto não se enquadra na hipótese legal, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação (18/06/2004), fls.28 .

Mantida a verba honorária advocatícia, uma vez que fixada nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do Conselho da Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de Aposentadoria por Tempo de Contribuição proporcional deferida a **ANTONIO PROFIRO DE MORAIS, com data de início do benefício a partir de (18/06/2004).**

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido e , no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, na forma acima fundamentada. Concedo a tutela específica.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000599-70.2013.4.03.6140/SP

2013.61.40.000599-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RJ158957 LUCIANO PALHANO GUEDES e outro(a) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MEIRE MEIRELES DE LIMA SILVA : MANOEL CARLOS SILVA
ADVOGADO	: SP236455 MISLAINE VERA e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG.	: 00005997020134036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social - contra a sentença de procedência do pedido de pensão por morte, ajuizado por Meire Meireles de Lima Silva e Manoel Carlos Silva, em face do óbito de seu filho, Jeverson Meireles Silva, ocorrido em 19/8/2011 (fls. 02/08).

A decisão apelada está fundamentada no entendimento de que a parte autora comprovou o requisito da caracterização de dependência econômica, elencado no art. 16, §4º, da Lei n. 8.213/91, condenando a autarquia previdenciária à implantação do benefício requerido na exordial, bem como à verba sucumbencial (fls. 123/125 v.).

Em sua apelação, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, que a parte autora não comprovou a dependência econômica em relação ao filho falecido, razão pela qual pleiteia a reforma integral da sentença atacada, para que o pedido inicial seja julgado improcedente, invertendo-se os ônus da sucumbência (fls. 131/136).

Com as contrarrazões da parte autora (fls. 138/141), subiram os autos a este C. TRF da 3ª Região.

É o relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito. Assim, ocorrido o falecimento do filho dos autores em 19/8/2011 (fl. 16), aplica-se a Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991, que disciplina a concessão do benefício em seus artigos 26 e 74 a 79.

Para a concessão do benefício exige-se a comprovação de dois requisitos, a saber: a comprovação da condição de dependente do postulante e da qualidade de segurado do *de cuius*, ou no caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei n. 8.213/91).

A manutenção da qualidade de segurado é regulada pelos artigos 15 e 102 da Lei n. 8.213/91 c. c. os artigos 30, da Lei n. 8.212/91, e 14, do Decreto Regulamentar n. 3.048/99.

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes são relacionados no artigo 16 da Lei n. 8.213/91.

A qualidade de segurado do *de cuius* restou comprovada, conforme extrato DATAPREV-CNIS de fl. 72, que prova que o falecido teve seu último vínculo empregatício encerrado na data do óbito.

Por outro lado, no que se refere à dependência dos pais em relação aos filhos, tal requisito precisa ser comprovado, conforme disposição do § 4º, do artigo 16, da Lei n. 8.213/91. Cumpre consignar também que a lei não exige prova material da dependência. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ).

1. Conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho para fins de concessão de pensão por morte.

2. A análise das questões trazidas pela recorrente demanda o reexame de matéria fático-probatória, o que é obstado, em âmbito especial, pela Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, 6ª Turma, AGA n. 2009.01.08543-9, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJE 09/4/2012)

No caso dos autos, a dependência da parte autora em relação ao filho restou descaracterizada. Não há qualquer documento nos autos que demonstre que Jeverson sustentasse os autores nem mesmo com auxílio eventual de despesas da casa. Não há um documento sequer que demonstre a contribuição do falecido com o sustento da família.

A prova testemunhal (fls. 99/103) e o simples fato de haver residência comum com os pais não comprovam que o segurado efetivamente arcava com as despesas alegadas.

Falecido aos 19 (dezenove) anos de idade, o filho dos autores, durante toda a sua vida, trabalhou cerca de apenas 03 (três) meses, o que significa que, fora desse período, a família dele não dependia economicamente e permite concluir, portanto, que eram os pais quem sustentavam o núcleo familiar.

Os fatos expostos nos autos demonstram que o jovem recebia cerca de um salário mínimo mensal e não contribuía decisivamente para as despesas da casa e mal arcava com as suas próprias despesas, o que não caracteriza a dependência econômica dos pais em relação ao filho.

Os pais de Jeverson sempre trabalharam e, à época do óbito, a mãe do falecido estava empregada, bem como o pai do segurado tem vida laboral ativa até os dias de hoje, o que demonstra a plena capacidade de ambos para o trabalho e, nos termos dos extratos DATAPREV-CNIS de fls. 76 e 79/80, verifica-se que a renda familiar, tanto próxima à morte do filho dos autores quanto atualmente, é suficiente a afastar a alegada dependência econômica dos demandantes em relação ao seu filho, mormente por falta de provas a respeito da afirmação de que o segurado contribuía de forma fundamental à manutenção familiar. Restou evidente, em verdade, que quem sustentava, e até hoje sustenta, a casa eram os pais do falecido.

Os autores, casados, convivendo sob o mesmo teto, mantêm relação de dependência econômica mútua presumida entre eles e não trouxeram ao processo nenhuma prova que demonstrasse que Jeverson, no parco período em que trabalhava e era contribuinte do sistema previdenciário regido pelo INSS, mantinha o lar, exclusivamente ou de forma auxiliar.

Ora, a falta de provas de que o segurado contribuía, de qualquer forma, com as despesas da casa e que, por longo período, seus pais mantiveram o sustento familiar até o início de sua vida laborativa, é suficiente à improcedência do pedido inicial, porquanto é ônus da parte autora comprovar a veracidade de suas alegações e os fatos que constituem o direito alegado.

Considerando, pois, que parte autora não trouxe ao processo nenhuma prova que demonstrasse ser ela dependente economicamente do *de cuius*, relação de dependência essa que, nos termos da lei, não pode ser presumida, ausente um dos requisitos legais à concessão do benefício requerido, é de rigor a reforma da sentença de procedência do pedido inicial.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, conforme a fundamentação supra, para reformar a sentença apelada e, assim, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido inicial, invertendo-se os ônus da sucumbência, dos quais fica isenta a parte autora nos termos da Lei n. 1.050/60.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, oficie-se o INSS para seu imediato cumprimento, o que determino com base no art. 461 do Código de Processo Civil, podendo o ofício ser substituído por *e-mail*, instruído com os documentos dos autores e do falecido, nos termos das normas desta C. Corte.

Corrija-se a autuação, capa dos autos e demais dados referentes ao feito, para que conste o nome dos dois autores na condição de apelados, certificando-se o cumprimento.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se, intimem-se e expeça-se o necessário.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010421-17.2014.4.03.6183/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DIRCEU PIMENTEL (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP303450A JUSCELINO FERNANDES DE CASTRO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00104211720144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento da natureza especial de atividades, com a consequente conversão da aposentadoria por tempo de contribuição que recebe desde 23/10/1997 em aposentadoria especial.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, reconhecendo a natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01/10/1966 a 30/06/1967, 24/11/1975 a 16/12/1975, 20/01/1976 a 10/12/1976, 16/02/1976 a 07/05/1976, 08/06/1976 a 14/06/1977, 04/04/1983 a 29/02/1988 e de 04/04/1988 a 23/10/1997, com o que o autor tem direito à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, a partir da DER.

O INSS apela, alegando a inépcia da inicial e a improcedência integral do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Não é caso de inépcia da inicial, tendo em vista que, apesar de genérico, o pedido refere-se às atribuições do autor como motorista de coletivo. Caberia, se o caso, emenda à inicial, se assim determinado. Tendo em vista que o pedido foi corretamente analisado, não havendo apelação do autor, prossigo na análise do mérito.

A decadência do direito, nos termos do art. 210 do Código Civil, deve ser conhecida de ofício.

Até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o art. 103 da Lei 8.213/91, que fixou em 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado art. 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

Observe, de início, que havia adotado o entendimento corrente na doutrina e na jurisprudência segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Seção do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento que o prazo decadencial determinado na Lei 9.528/1997, aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal (28/06/1997).

O STF também já se manifestou relativamente à questão, no RE 626489, sendo julgado o mérito de tema com repercussão geral em 16/10/2013, estabelecendo a decisão (por maioria) que o prazo de dez anos para pedidos de revisão de RMI passa a contar a partir da vigência da MP 1523/97, e não da data da concessão do benefício. Segundo o STF, a inexistência de limite temporal para futuro pedido de revisão, quando da concessão do benefício, não infirma que o segurado tenha direito adquirido a que tal prazo nunca venha a ser estabelecido.

No caso dos autos, o benefício foi concedido a partir de 16/12/1997, primeiro pagamento efetuado em 1997 e ação foi proposta em 07/11/2014. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9 em 28.06.1997, resta evidente que transcorreu o prazo decadencial,

relativamente ao pedido de revisão da RMI.

Consumada a decadência, na forma do art. 269, IV, do CPC.

DOU PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido, pelo reconhecimento da decadência do direito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça.

Cassada a tutela antecipada anteriormente concedida.

Oficie-se ao INSS para o imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033194-20.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.033194-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ISAURA CUSTODIO DA CUNHA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP183849 FÁBIO CÉSAR TRABUCO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018789420128260274 2 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pleiteia a reforma da sentença.

Subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 169-178) constatou que a autora é portadora de "sequela motora e cognitiva de acidente vascular cerebral hemorrágico, hipertensão arterial e diabetes mellitus II". Concluiu o perito que a incapacidade laboral da autora é total e permanente, desde fevereiro de 2014.

Assim, em decorrência da sua incapacidade irreversível e definitiva, a autora tornou-se incapaz para o trabalho que lhe garanta subsistência.

Portanto, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegal idade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegal idade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - 9ª TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, DJF3 CJ1 DATA: 28/10/09 PÁG 1725)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - 5ª TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DES. CONV. DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010)

Quanto à carência e qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que a parte autora trabalhou registrada por período superior ao necessário.

O termo inicial do benefício é a data em que foram preenchidos todos os requisitos legal à concessão, isto é, a partir de 14.02.2014 (fls. 150), nos termos do art. 462 do CPC.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), e legislação superveniente, a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região). Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de ISAURA CUSTÓDIO DA CUNHA, CPF 294.275.158-48, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo ou a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com data de início - DIB em 05.10.09, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041150-87.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.041150-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP304956B MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ISABEL CRISTINA DA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP231197 ALEX TAVARES DE SOUZA
CODINOME : ISABEL CRISTINA DA COSTA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE APARECIDA SP
No. ORIG. : 13.00.00091-7 2 Vr APARECIDA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social - contra a sentença de procedência do pedido de pensão por morte ajuizado por Isabel Cristina da Costa, em razão do óbito de Antonio da Silva, ocorrido em 24/5/2013 (fls. 02/14).

O d. Juízo sentenciante entendeu que restou comprovada a qualidade de companheira da autora em relação ao segurado e, assim, condenou a autarquia previdenciária à implantação do benefício pleiteado na exordial desde a data de requerimento administrativo formulado pela demandante, bem como à verba sucumbencial (fls. 97/101).

O INSS, em sua apelação, afirma que a autora, em que pese formalmente casada com o segurado, dele estava separada de fato e judicialmente, o que restou comprovado no caso dos autos, razão pela qual pede a reforma da decisão agravada e inversão dos ônus da sucumbência (fls. 115/119 v.).

Sem as contrarrazões da parte autora, ainda que intimada a tanto (fls. 120 v./123), subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício de pensão por morte, dispõe o art. 201, V, da Constituição Federal:

Art. 201. A Previdência Social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional n. 20, de 1998)

(...)

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no §2º (Redação dada pela Emenda Constitucional n. 20, de 1998)

Os artigos 74 e 16 da Lei n. 8.213/91, por sua vez, estão assim redigidos, respectivamente:

Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei n. 9.528, de 1997)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei n. 9.528, de 1997)

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei n. 9.528, de 1997)

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; (Redação dada pela Lei n. 9.032, de 1995)

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; (Redação dada pela Lei n. 9.032, de 1995)

IV - (Revogado pela Lei n. 9.032/1995)

Os requisitos legais para a obtenção da pensão por morte são: a) o óbito; b) a qualidade de segurado daquele que faleceu; c) a dependência econômica em relação ao segurado falecido.

No caso em análise, o óbito de Antonio da Silva ocorreu em 24/5/2013 (fl. 24), houve requerimento administrativo formulado ao INSS em 13/6/2013 (fl. 27) e esta ação foi ajuizada em 13/8/2013 (fl. 02).

A qualidade de segurado do falecido é incontroversa, pois, conforme extrato DATAPREV-PLENUS de fl. 48, Antonio recebia aposentadoria por tempo de contribuição desde 22/12/2004, até a data de sua morte.

Por outro lado, a condição de dependente econômica da autora em relação ao falecido não restou comprovada nestes autos. Senão, vejamos.

A autora alega que vivia conjugalmente com o falecido até a sua morte. Todavia, conforme certidão de casamento de fls. 25/26, em 03/6/2009, transitou em julgado sentença de separação judicial, não tendo a demandante comprovado ter voltado a conviver com o *de cuius*, o que nem sequer se alega na exordial, ademais.

O casal, portanto, estava separado judicialmente e de fato, porquanto os cônjuges residiam em Municípios paulistas distintos e restou eficientemente demonstrado pela prova documental dos autos.

Como se vê da certidão de óbito do segurado, Antonio faleceu no Município de Aparecida/SP, enquanto a autora residia e ainda reside

em Potim/SP, conforme documentos de fls. 15, 27.

Além dos documentos, as testemunhas arroladas pela autora prestaram depoimento que contraria essa prova material e não esclareceram qual seria a relação do casal, apenas afirmando genericamente que estariam juntos até a morte do varão, mas explicando que o falecido era inclusive dado ao uso de bebidas alcólicas e que distrajava a demandante, o que demonstra que as razões à separação de fato persistiram até o óbito do segurado. Resta, pois, imprestável a prova oral colhida durante a instrução, destacando-se que os depoentes nem sequer residem na mesma cidade que a autora e não souberam explicitar as condições do óbito do segurado (fls. 83/85).

Caberia, pois, à autora, diante da separação judicial noticiada nos autos e da residência distinta entre ela e o segurado, demonstrar a alegada dependência econômica em relação ao *de cuius*, o que não ocorreu no caso dos autos, haja vista a falta de pagamento de pensão alimentícia e qualquer comprovante de relacionamento afetivo e/ou material entre o casal após 2009.

Ausente, pois, um dos requisitos legais à concessão da pensão por morte pleiteada na exordial, qual seja a prova da condição de dependência econômica da autora em relação ao *de cuius*, merece reforma a sentença atacada.

Ante o exposto, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autarquia previdenciária e, em consequência, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido inicial, invertendo-se os ônus da sucumbência dos quais fica isenta a parte autora nos termos da Lei n. 1.050/60.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da autora e do falecido, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata cassação da pensão por morte implantada em favor da apelada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

O aludido ofício poderá ser substituído por *e-mail*, na forma a ser disciplinada por esta E. Corte.

Decorrido o prazo para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se, intemem-se e expeça-se o necessário.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 41602/2016

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039746-98.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.039746-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FERNANDA AKEMI MORIGAKI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DEOSMAR RODRIGUES
ADVOGADO : MS008135A VERA LUCIA PEREIRA DE ALMEIDA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANDRADINA SP
No. ORIG. : 00010363620118120017 1 Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente pedido de concessão de auxílio-acidente.

Ocorre que, analisando-se os autos, identifica-se a presença de acidente de trabalho, ocorrido quando a parte autora trabalhava com gado para sua empregadora.

Trata-se de hipótese em que resta configurada a incompetência absoluta da Justiça Federal para apreciar a matéria, conforme o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal (g.n.):

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho

."

O Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, segundo a qual "Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho".

Esse édito não faz senão eco à orientação já pacificada pelo c. Supremo Tribunal Federal que, a respeito, também, publicou a Súmula nº 501, que ostenta o seguinte enunciado:

"Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

Destarte, não possui este e. Tribunal competência para analisar a r. sentença em decorrência do recurso interposto e da remessa oficial, porque tal só ocorreria na hipótese prevista no artigo 108, inciso II, da Carta Magna de 1988.

Diante do exposto, face à incompetência desta e. Corte para a apreciação do apelo, nos termos do art. 33, inciso XIII, parte final, do Regimento Interno desta Corte c/c 557 do Código de Processo Civil, determino a remessa do feito ao e. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

Boletim - Decisões Terminativas Nro 5282/2016

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040551-85.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.040551-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADALTO LEANDRO CEGOTO
ADVOGADO : SP213652 EDSON FERNANDO RAIMUNDO MARIN
No. ORIG. : 13.00.00000-8 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido, para conceder ao autor aposentadoria por invalidez, a partir da citação, discriminados os consectários, deferida a antecipação dos efeitos da tutela, dispensado o julgamento ao reexame necessário.

Nas razões de apelo, requer a reforma por ausência de incapacidade total. Impugna a concessão da tutela antecipada.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta egrégia Corte.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço da apelação, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

A r. sentença prolatada, posterior à data de vigência da Lei 10.352/01, em que o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada por aquela lei:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; (. . .) § 2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, verifica-se que a condenação não excede a sessenta salários-mínimos.

Nesse sentido os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário,

consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. (...) 8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida." (TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda).

Inadmissível, assim, a remessa *ex officio*.

Quanto ao mérito, discute-se no presente caso a presença de incapacidade para o trabalho do autor.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo médico considerou a autor, trabalhador braçal, nascido em 1978, *total e temporariamente incapaz* para o seu trabalho, em razão de ser portador de males na coluna. Deixa claro que há prognóstico de melhora.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no art. 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafê, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos e não são objeto de controvérsia nestes autos.

A concessão de aposentadoria por invalidez a pessoa jovem atenta diretamente contra o sistema de proteção social, por várias razões, inclusive porque há previsão legal de reabilitação profissional.

Há precedentes sobre o tema, mesmo em casos de incapacidade parcial:

Nesse diapasão:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Devida, por outro lado, a antecipação dos efeitos da tutela, por ter o benefício caráter alimentar (artigo 273 do CPC), medida já concedida em primeira instância.

Nesses termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. I - A recorrida, merendeira, nascida em 13/02/1957, é portadora de insuficiência renal, hipertensão arterial, diabetes mellitus, obesidade, depressão, neurocisticercose cerebral, déficit visual pós toxoplasmose, osteoartrite, osteopenia, lombalgia e gota, encontrando-se, ao menos temporariamente, impossibilitada de trabalhar, nos termos dos atestados médicos juntados, especialmente aquele produzido no departamento de saúde da Prefeitura de Mogi Mirim. II - A recorrida esteve em gozo de auxílio-doença no por diversos períodos entre 30/09/2004 e 20/06/2011. III - Os atestados produzidos no mês de junho/2011, indicam que sua incapacidade laboral continuou a existir, demonstrando, assim, que, apesar de cessada a concessão do benefício, a situação anterior permaneceu inalterada. IV - O INSS não trouxe aos autos qualquer documento capaz de afastar a tutela concedida, vez que o laudo pericial juntado, produzido em 20/06/2011, é

contraditório, pois, embora sugira a cessação do benefício conclui que existe incapacidade laborativa. V - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados. VI - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício. VII - A Lei n.º 8.437/92 se sujeita a interpretação restritiva, posto que limita o exercício de direito, não se enquadrando na vedação legal a matéria em apreço. VIII - O art. 1º da Lei n.º 9.494/97 não se aplica à hipótese dos autos, pois se refere apenas à vedação da concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública e, especificamente, no que concerne à majoração de vencimentos e proventos dos servidores públicos. IX - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravada. X - Agravo improvido (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 450595 Processo: 0025963- 05.2011.4.03.0000 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento:19/03/2012 Fonte: TRF3 CJI DATA:30/03/2012 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANA GALANTE).

Deverá ser proporcionada reabilitação profissional à parte autora, serviço a ser concedido *ex vi legis*, nos termos da Lei nº 8.213/91 e do Decreto nº 3.048/99.

O benefício será mantido até conclusão do processo de reabilitação profissional.

A parte autora deverá submeter-se às perícias na forma do artigo 101 da Lei nº 8.213/91 e os valores já recebidos a título de quaisquer benefícios previdenciários ou assistenciais não cumuláveis, administrativa ou judicialmente, deverão ser abatidos do débito relativo aos atrasados.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para considerar devido auxílio-doença em vez de aposentadoria por invalidez, devendo ser mantido até conclusão do processo de reabilitação profissional.

Comunique-se, via eletrônica, para o cumprimento do julgado no tocante à alteração do benefício concedido, bem assim para iniciar-se processo de reabilitação profissional, no prazo máximo de trinta dias.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

Boletim - Decisões Terminativas Nro 5284/2016

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043559-89.1998.4.03.6100/SP

2004.03.99.000630-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: AGOSTINHO CORREA DE QUEIROZ (=ou> de 65 anos) e outros(as)
	: ALCINIO SOTELO GARCIA (= ou > de 65 anos)
	: ALFREDO RODRIGUES
	: AMILCAR FERREIRA DA COSTA
	: ANNA MOREIRA DE SOUZA DIAS (= ou > de 65 anos)
	: ANTONIO CARLOS DA SILVA
	: ANTONIO CERCA (= ou > de 65 anos)
	: ANTONIO COUTINHO (= ou > de 65 anos)
	: ANTONIO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
	: ANTONIO ROSENDO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: SP140493 ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
SUCEDIDO(A)	: Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
No. ORIG.	: 98.00.43559-0 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por Agostinho Correa de Queiroz e outros, contra a Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA e a União, tendo por objeto:

a-) o reajuste de 47,68% sobre a complementação dos proventos da aposentadorias ou pensões de que são titulares, em igualdade ao concedido aos paradigmas, tendo em vista os acordos firmados pelos réus na Justiça do Trabalho, a partir de abril de 1964 e, com base na paridade estabelecida pela lei 8.816/91, na condição de ex-servidor da Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA;

b-) o pagamento dos atrasados, acrescidos de correção monetária, juros moratórios e demais verbas de sucumbência, respeitada a prescrição quinquenal.

A primeira sentença prolatada nos autos foi anulada por este Tribunal (fls. 406/407), dado o litisconsórcio necessário com o INSS, determinada sua citação.

Conclusos os autos ao juízo da 2ª Vara Federal de São Paulo/SP, que declinou de sua competência para uma das varas previdenciárias da capital (fls. 422/423).

Citado o INSS, foi prolatada a sentença de fls. 455/457, julgando improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor da causa.

Os autores apelam, pleiteando a reforma integral da sentença.

Intimado o INSS, sem contrarrazões, subiram os autos.

Os autos retornaram à vara de origem, para intimação da União Federal, providência cumprida às fls. 497-verso.

Subiram novamente os autos a este Tribunal, com as contrarrazões da União, em setembro/2015.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A decadência do direito prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de revisão do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar em decadência do direito. Observância dos termos da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015.

Também não é caso de se aplicar a prescrição do fundo de direito, como analisada a matéria pelo STJ. Mesmo quando o paradigma indicado não é genérico, a redação da Lei 4.345/64 é clara no sentido de que o índice de 110% é de reajustamento. E, tratando-se dessa hipótese, entendo que incide, no caso, a prescrição quinquenal parcelar, ou seja: a prescrição somente das parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação.

A Lei 4.345/64, em seus arts. 5º e 6º, dispõe:

Art. 5º. É concedido ao pessoal temporário de obras, da administração centralizada e das autarquias, sujeito ao regime de emprego previsto na Consolidação das Leis do Trabalho, um reajustamento de 110% (cento e dez por cento), tomando-se por base o salário resultante da aplicação do disposto no § único do art. 9º da Lei nº 4.242, de 17.07.1963.

Art. 6º. É concedido reajustamento:

a) de 110% (cento e dez por cento):

1) sobre os vencimentos ou salários dos ocupantes de cargos ou funções classificados nos anexos V e VI da Lei nº 3.780, de 12 de julho de 1960, até o seu enquadramento em Partes Suplementares de Quadros de Pessoal;

2) sobre os vencimentos ou salários dos ocupantes de cargos ou funções que, embora incluídos no sistema de classificação previsto na Lei 3.780, de 12 de julho de 1960, ainda não tenham sido enquadrados no referido sistema.

E nem se diga que o termo inicial da prescrição seria a Lei 8.186/91, já que esta apenas institui normas relativas à garantia da complementação da aposentadoria aos ferroviários admitidos até 31-10-1969. Ainda que se reporte ao reajustamento da aposentadoria complementada, não há previsão de reajuste retroativo, incidindo a previsão ali contida somente para os reajustes posteriores à sua edição. E como a inicial se reporta à Lei 4.345/64, pleiteando a incidência de índice com base em seus termos, não há como se considerar a Lei 8.186/91, que estabeleceu reajustamento diferenciado como prazo inicial para a contagem do prazo prescricional.

Dispõem os arts. 1º e 2º da referida lei:

Art. 1º. É garantida a complementação da aposentadoria paga na forma da Lei Orgânica da Previdência Social (LOPS) aos

ferroviários admitidos até 31 de outubro de 1969, na Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA), constituída ex-vi da Lei nº 3.115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias.

Art. 2º. Observadas as normas de concessão de benefícios da Lei Previdenciária, a complementação da aposentadoria devida pela União é constituída pela diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e o da remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA e suas subsidiárias, com a respectiva gratificação adicional por tempo de serviço.

§ único. O reajustamento do valor da aposentadoria complementada obedecerá aos mesmos prazos e condições em que for reajustada a remuneração do ferroviário em atividade, de forma a assegurar a permanente igualdade entre eles.

A única hipótese de prescrição de fundo do direito, no caso, seria a que considerasse como marco inicial a extinção da Rede Ferroviária Federal S/A, já que, a partir da extinção da empresa, por óbvio, não haveria reajustes. E não é o caso de sua incidência.

Em resumo: o pedido é relativo a reajuste. Não incide a decadência do direito, e nem a prescrição do fundo de direito. Tratando-se de prestações continuadas, aplica-se a prescrição quinquenal parcelar. Esse também o entendimento deste Tribunal no julgamento da AC 2000.61.83.001065-9 (Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJ 18.06.2008) e da AC 2000.61.08.006197-8 (Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJ 22.04.2009).

A União, a Rede Ferroviária Federal S/A e o INSS devem integrar a lide como litisconsortes passivos necessários. A autarquia é responsável pelo pagamento dos proventos e o seu custeio provém da União, nos termos da Lei 8.186/91:

Art. 1º É garantida a complementação da aposentadoria paga na forma da Lei Orgânica da Previdência Social (LOPS) aos ferroviários admitidos até 31 de outubro de 1969, na Rede Ferroviária Federal S.A. (rffsa), constituída ex-vi da Lei nº 3.115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias.

Art. 2º Observadas as normas de concessão de benefícios da Lei Previdenciária, a complementação da aposentadoria devida pela União é constituída pela diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e o da remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA e suas subsidiárias, com a respectiva gratificação adicional por tempo de serviço.

Parágrafo único. O reajustamento do valor da aposentadoria complementada obedecerá aos mesmos prazos e condições em que for reajustada a remuneração do ferroviário em atividade, de forma a assegurar a permanente igualdade entre eles.

...

Art. 5º A complementação da pensão de beneficiário do ferroviário abrangido por esta lei é igualmente devida pela União e continuará a ser paga pelo INSS, observadas as normas de concessão de benefícios da Lei Previdenciária e as disposições do parágrafo único do art. 2º desta lei.

...

Art. 6º O Tesouro Nacional manterá à disposição do INSS, à conta de dotações próprias consignadas no Orçamento da União, os recursos necessários ao pagamento da complementação de que trata esta lei.

Indiscutível a necessidade de integração da União, da Rede Ferroviária Federal S/A e do INSS no pólo passivo da ação, como litisconsortes passivos necessários, nos termos do art. 47 do CPC. Questão já superada, nos termos da decisão do então Relator Nelson Bernardes, que anulou a primeira sentença prolatada para determinar a citação do INSS.

Quanto ao reajuste de 47,68%, se não houve acordo firmado pelos representados, não se pode considerar válido instrumento entre demandantes outros para assegurar o direito de toda uma categoria profissional.

Esse o entendimento do STJ e dos demais Tribunais Regionais:

ADMINISTRATIVO. EX-FERROVIÁRIOS. REAJUSTE DE 47,68%. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. EXTENSÃO DOS EFEITOS DE ACORDO HOMOLOGADO NA JUSTIÇA DO TRABALHO. ART. 472 DO CPC. RECURSO PROVIDO.

1. É descabida a pretensão de ferroviários aposentados e pensionistas, que não integraram as ações individuais nas quais foram firmados os acordos trabalhistas, de reajustamento de proventos no percentual de 47,68%, nos termos do disposto no art. 472 do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp 775588/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, DJE 22-04-2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. COMPETÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL E rffsa . PRESCRIÇÃO INOCORRENTE. PENSIONISTAS DE FALECIDOS FERROVIÁRIOS. FERROVIÁRIO INATIVO. MAJORAÇÃO DOS PROVENTOS NO PERCENTUAL DE 47,68%, SOB FUNDAMENTO DE IGUAL TRATAMENTO ÀQUELE CONFERIDO A BENEFICIÁRIOS DE ACORDOS LEVADOS A EFEITO EM DEMANDAS TRABALHISTAS.

1. Orientação jurisprudencial assente nesta Corte a propósito da ocorrência de litisconsórcio passivo necessário entre a Rede Ferroviária Federal S/A, o Instituto Nacional do Seguro Social e a União Federal, em se tratando de pleito envolvendo complementação de aposentadoria ou de pensão de ex-ferroviário, na forma do Decreto-lei nº 956/69 e da Lei nº 8.186/91.

2. prescrição que, no caso, não alcança o próprio fundo de direito, atingindo apenas parcelas anteriores ao quinquênio pretérito ao ajuizamento da ação.

...

5. As decisões judiciais somente aproveitam às partes em favor das quais são dadas, não podendo ser estendidas em benefício de terceiros estranhos à lide (art. 472 do CPC), razão pela qual não se estende a pensionista e inativos da rffsa o reajuste de

47,68%, concedido por acordo trabalhista a reclamantes em ações próprias, transitadas em julgado, em cujo universo não estavam os autores (Precedentes desta Corte e do STJ).

6. Por outro lado, também não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia (STF, Súmula 339).

7. Recursos de apelação e remessa oficial parcialmente providos.

(TRF 1ª Região, AC 2003.33.00.023092-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Iran Velasco Nascimento, DJ 13-04-2009).

DIREITO PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. REAJUSTE DE 47,68%. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS E PENSÕES. ACORDO JUDICIAL FIRMADO EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. ART. 472 DO CPC. LIMITES SUBJETIVOS DA COISA JULGADA. SÚMULA 339 DO STF.

- Consoante a regra estatuída no art. 472 do Código de Processo Civil, "a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros". O fundamento de violação do princípio da isonomia, seja em decorrência da previsão constitucional (art. 40, § 8º, da Constituição Federal), seja por força da paridade de que trata a Lei nº 8.186/91, não pode ser aventada como fato apto a atribuir efeito erga omnes à coisa julgada produzida inter partes na Justiça do Trabalho.

- Inexiste direito dos ex-ferroviários e pensionistas ao reajuste de 47,68%, face aos limites subjetivos da coisa julgada. A isonomia assegurada na Carta Magna visa garantir a paridade entre ativos e inativos, no que se refere aos valores normais estabelecidos nos planos de cargos e salários, decorrentes de fixação em lei, não contemplando eventuais vantagens judiciais obtidas por alguns reclamantes.

- Não cabe ao Poder Judiciário aumentar proventos e pensões com fundamento no princípio da isonomia, sob pena de configurar usurpação da atividade legislativa, na esteira da orientação consubstanciada no verbete 339 do Pretório Excelso.

- Recurso de apelação a que se nega provimento. Sentença confirmada.

(TRF 2ª Região, AC 2006.50.02001326-5, Rel. Des. Fed. Leopoldo Muijlaert, DJ 23-03-2009).

PREVIDENCIÁRIO. FERROVIÁRIOS INATIVOS E PENSIONISTAS. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM 47,68%. LEI Nº 4.345/64. LIMITES DA COISA JULGADA.

..
2. A concessão das vantagens pleiteadas por isonomia com os ferroviários de outros Estados que a obtiveram por sentença trabalhista é descabida, já que os efeitos desta atingem somente as partes envolvidas no processo, não podendo alcançar terceiros, conforme dispõe o art. 472 do CPC, que estabelece os limites da coisa julgada.

(TRF Quarta Região, AC 1999.70.00033003-4, Rel. Des. Fed. Otávio Roberto Pamplona, DJ 03-02-2005).

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. EX-FERROVIÁRIOS. RFFSA. COMPLEMENTAÇÃO DA APOSENTADORIA. BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. REAJUSTE DE 47,68% CONCEDIDO EM RECLAMAÇÕES TRABALHISTAS. LIMITE SUBJETIVO DA COISA JULGADA MATERIAL. ART. 472 DO CPC. RECURSO IMPROVIDO.

...
3. Aplica-se às reclamações trabalhistas, dada a sua natureza de processo individual, todas as regras atinentes aos limites subjetivos da coisa julgada material, inclusive a prevista no art. 472 do CPC, segundo a qual a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando nem prejudicando terceiros; sendo assim, o reajuste de 47,68%, deferido à complementação de aposentadoria de ex-ferroviários da RFFSA em sede de reclamações trabalhistas, não beneficia terceiros estranhos àquela específica relação jurídica processual.

4. Inexistindo, nos autos, qualquer elemento probatório que indique que o apelante, ex-ferroviário da RFFSA, integrou, na qualidade de reclamante, relação jurídica trabalhista em que restou acordado a concessão do reajuste de 47,68% em seu favor, não há como lhe deferir tal reajuste, mediante a extensão dos efeitos de sentença proferidas em reclamações trabalhistas das quais o mesmo não fez parte. Precedentes jurisprudenciais específicos: TRF-4, AC 200504010061457/PR, Rel. Des. Fed. Otávio Roberto Pamplona, DJU 07.06.05, pág. 923; TRF-2, ADAC 292.613/RJ, Rel. Des. Fed. Tânia Heine, DJU 07.05.03, p. 199; TRF-5, AC 326.131/CE, Rel. Des. Fed. José Maria Lucena, DJU 14.03.05, p. 49).

5. A natureza previdenciária do benefício da complementação da aposentadoria impõe que o seu reajuste se dê sob os mesmos critérios e índices previstos para o reajuste dos demais benefícios previdenciários.

6. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 5ª Região, AC 2004.84.00004448-5, Rel. Des. Fed. Manoel Erhardt, DJ 08-10-2008).

Neste Tribunal a solução não tem sido diferente, com diversos precedentes (AC 2000.61.83.001065-9, Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJ .18.06.2008; AC 2006.03.99.030376-7, Rel. Juiz Conv. Fernando Gonçalves, DJ 24.09.2008; AC 2000.61.08.006197-8, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJ 22.04.2009).

De rigor a manutenção da improcedência do pedido.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000774-28.2015.4.03.6000/MS

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : DELMIRA CARNEIRO RILAMPA e outros(as)
: DENENCIANO ARCE
: DEOLINDA OLIVEIRA MACHADO
: DOMINGOS MARDINE
: DORACY CASEMIRO MARTINS
ADVOGADO : MS002324 OSORIO CAETANO DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00007742820154036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra a União Federal.

A r. sentença julgou procedente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pela conta elaborada pela embargante no valor de R\$1.022.502,65 (um milhão, vinte e dois mil, quinhentos e dois reais e sessenta e cinco centavos) para maio de 2014. Condenou o embargado ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

Inconformada, apela a União, em que pleiteia a majoração dos honorários advocatícios fixados nos presentes embargos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Passo à análise.

Dispõe o art. 20, § 3º, do CPC que os honorários do advogado serão fixados entre o mínimo de 10% (dez por cento) e o máximo de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, atendidos o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço e, bem assim, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para seu serviço (alíneas a, b e c). Mais adiante, de acordo com seu § 4º, "*Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz*", observados os mesmos critérios anteriores.

Efetivamente, no presente caso, considerando a pouca complexidade da causa, acrescida à ausência de impugnação da parte embargada em relação aos embargos opostos pelo INSS, entendo que os honorários advocatícios devem ser mantidos nos termos do *decisum*, pois arbitrados com moderação.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO EQUITATIVA. ART. 20, § 4º DO CPC. 1. Nas causas em que não houver condenação, a verba honorária deve ser fixada de forma equitativa, a teor do disposto no art. 20, § 4º do CPC. 2. Ainda que o valor da causa seja de R\$ 1.360.711,23 (um milhão, trezentos e sessenta mil, setecentos e onze reais e vinte e três centavos), justifica-se o valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) fixado no decisum, tendo em vista o grau de zelo do advogado, a simplicidade da causa e o tempo despendido para o serviço. 3. Precedente desta E. Sexta Turma (TRF3, 6ª Turma, AC nº 2001.03.99.013641-5, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 31/03/04, v.u.). 4. Apelação improvida. TRF-3 - AC: 28177 SP 2004.03.99.028177-5, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, Data de Julgamento: 16/02/2005, SEXTA TURMA)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FGTS. SUCUMBÊNCIA DA CEF. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APRECIÇÃO EQUITATIVA. ART. 20, § 4º, DO CPC. 1. O agravante não comprovou a impossibilidade do julgamento monocrático, pois não demonstrou a incompatibilidade do entendimento adotado na decisão agravada com o do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais Superiores. 2. A fixação dos honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais) decorre de apreciação equitativa e está em conformidade com os parâmetros estabelecidos no art. 20, § 4º, do CPC. 3. Precedente desta E. Sexta Turma (TRF3, 6ª Turma, AC nº 2001.03.99.013641-5, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 31/03/04, v.u.). 4. Apelação improvida. TRF-3 - AC: 28177 SP 2004.03.99.028177-5, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, Data de Julgamento: 16/02/2005, SEXTA TURMA)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 2740/2954

4º, do CPC, à vista da singeleza da causa e do trabalho realizado pelo advogado, tratando-se de parâmetro usualmente aceito pela jurisprudência desta Corte. 3. Não se justifica a majoração pretendida pelo agravante, a fim de que os honorários advocatícios sejam fixados em 15% sobre o valor total da condenação, nos termos do art. 20, § 3º, do CPC, porquanto se trata de causa que não possui alto grau de complexidade e que versa sobre matéria repetitiva. 4. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF-3 - AC: 11007 SP 0011007-75.2006.4.03.6105, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, Data de Julgamento: 25/11/2014, PRIMEIRA TURMA)

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

Boletim Pauta Nro 137/2016

PAUTA DE JULGAMENTOS

A Excelentíssima Sra. Desembargadora Federal MARISA SANTOS, Presidente da Nona Turma, determina a inclusão na Pauta de Julgamentos do dia 29 de fevereiro de 2016, SEGUNDA-FEIRA, às 14:00 horas, podendo, entretanto, nessa mesma Sessão ou Sessões subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou constantes de Pautas já publicadas, dos processos abaixo relacionados:

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007533-31.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.007533-3/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: THAINA VITORIA HONORATO DOS SANTOS SILVA incapaz
ADVOGADO	: SP159141 MARCIA RIBEIRO COSTA D ARCE e outro(a)
REPRESENTANTE	: LUIZA CRISTINA DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO	: SP159141 MARCIA RIBEIRO COSTA D ARCE e outro(a)
LITISCONSORTE PASSIVO	: FAZENDA PUBLICA DA ESTANCIA TURISTICA DE PRESIDENTE EPITACIO/SP
No. ORIG.	: 00075333120134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 15422/2016

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0011551-74.2013.4.03.9999/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 2741/2954

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.405
EMBARGANTE : MANOEL DOMINGUES GOMES
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 10.00.00012-0 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0014237-66.2008.4.03.6102/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.432
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : CARLOS ALBERTO CUBAS
ADVOGADO : SP171720 LILIAN CRISTINA BONATO e outro(a)
No. ORIG. : 00142376620084036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para

que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0012002-15.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.012002-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP249622 FERNANDA APARECIDA SANSON DURAND e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.230
EMBARGANTE : JORGE MILANI SIAROTO
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00120021520114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

2013.03.99.032279-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.217
EMBARGANTE : OLAIR DONIZETI DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG. : 10.00.00004-4 1 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

2013.61.83.012572-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.158
INTERESSADO : CEZAR DE SOUZA
ADVOGADO : SP311687A GABRIEL YARED FORTE e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00125728720134036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

4- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

5- Quanto à pretensão de questionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0008304-13.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.008304-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.106
EMBARGANTE : FERNANDO LUIZ GREGORIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP247653 ERICA CILENE MARTINS e outro(a)
No. ORIG. : 00083041320134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

4- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0000005-72.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.000005-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.336
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : BENJAMIN BUENO DO AMARAL
ADVOGADO : SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro(a)
: SP042501 ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00000057220104036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0003288-26.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003288-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.118
INTERESSADO : SEBASTIAO RAIMUNDO PENA
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro(a)
No. ORIG. : 00032882620114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado

prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0007075-08.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.007075-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.67
INTERESSADO : MOISES ALEXANDRINO DA SILVA
ADVOGADO : SP224824 WILSON LINS DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00070750820134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 3- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0001250-19.2009.4.03.6116/SP

2009.61.16.001250-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.109
INTERESSADO : MARIA GENI DA SILVA RIBEIRO DA SILVEIRA e outros(as)
: JOAO PAULO LUIZ DA SILVEIRA
: DEISIANE RIBEIRO DA SILVEIRA
: DANILA LUIZ DA SILVEIRA
ADVOGADO : SP118659 MARILICE ALVIM VIEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00012501920094036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0010518-92.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.010518-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.125
EMBARGANTE : MARIA ELISABETE SILVEIRA
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS e outro(a)
No. ORIG. : 00105189220074036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0002036-67.2012.4.03.6113/SP

2012.61.13.002036-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.183
INTERESSADO : RIGO ALECIO MARTELLO
ADVOGADO : SP229731 ADRIANO DE CAMARGO PEIXOTO e outro(a)
No. ORIG. : 00020366720124036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0028674-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028674-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.152
EMBARGANTE : LUIZ CARLOS FERNANDES
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despiciente a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0034967-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034967-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.116
EMBARGANTE : ISABEL DELACI TREVISO
ADVOGADO : SP062413 MARCOS ANTONIO CHAVES
No. ORIG. : 11.00.00081-8 1 Vr COLINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

2009.03.00.019219-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.233
INTERESSADO : JOAQUIM ALVES PINHEIRO
ADVOGADO : SP135242 PAULO ROGERIO DE MORAES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 00.00.00094-7 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 4- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

2015.03.00.019486-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165931 KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.102
INTERESSADO : ANTONIO PAULO NUNES e outros(as)
: SUELI DA CRUZ NUNES
: SONIA TEREZA NUNES
: JOSE ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJUI SP
SUCEDIDO(A) : THEREZA ESCALETTI NUNES falecido(a)
No. ORIG. : 00091733820098260453 1 Vr PIRAJUI/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0015672-04.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015672-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ILDERICA FERNANDES MAIA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.97
INTERESSADO : JOAO NUNES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP128929 JOSE CARLOS CORDEIRO DE SOUZA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00046736220104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 4- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 2752/2954

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0017353-09.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.017353-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : OLIVIA BRAZ VIEIRA DE MELO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.407
INTERESSADO : MARIA THEREZINHA PASCHOALOTTO BAGI
ADVOGADO : MS008595 MARIA ANGELICA MENDONCA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO GABRIEL DO OESTE MS
No. ORIG. : 08002795720138120043 1 Vr SAO GABRIEL DO OESTE/MS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0016980-75.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016980-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.46
EMBARGANTE : ANTONIO CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP
No. ORIG. : 00008009620158260262 1 Vr ITABERA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0017459-68.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017459-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.46
EMBARGANTE : MARIA INEIDE DE ALMEIDA LIMA
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP
No. ORIG. : 10000317120158260262 1 Vr ITABERA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0003098-92.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003098-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS NOGUEIRA COLLAÇO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.153
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ODASCIR PIEDADE
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
No. ORIG. : 00030989220134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004900-89.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.004900-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP316982 YARA PINHO OMENA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.132
INTERESSADO : JOSE HENRIQUE DE CARVALHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP162138 CARLOS ROBERTO ELIAS e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00049008920144036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5-O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputam violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despcienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001516-86.2015.4.03.6183/SP

2015.61.83.001516-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP151281 ANDREIA DE MIRANDA SOUZA e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.133
INTERESSADO	: JUEL LOPES RIBEIRO
ADVOGADO	: SP265644 ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00015168620154036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despcienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0007242-39.2015.4.03.9999/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 2756/2954

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.114
INTERESSADO : DANIEL JUVENCIO PEREIRA
ADVOGADO : SP129874 JAIME CANDIDO DA ROCHA
No. ORIG. : 12.00.00055-8 1 Vr PACAEMBU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000107-73.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.000107-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : OLIVIA BRAZ VIEIRA DE MELO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.261
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : CESAR CORTELASSI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP213850 ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATAGUASSU MS
No. ORIG. : 08015262720138120026 2 Vr BATAGUASSU/MS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000192-14.2015.4.03.6134/SP

2015.61.34.000192-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP314098B IGOR SAVITSKY e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.80/81
EMBARGANTE : LUIZ BENEDITO DE ARRUDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP225095 ROGERIO MOREIRA DA SILVA e outro(a)
No. ORIG. : 00001921420154036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretendem os recorrentes que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo os recorrentes valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003414-82.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.003414-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.101/102
EMBARGANTE : JOSE GERALDI
ADVOGADO : SP237107 LEANDRO SALDANHA LELIS e outro(a)
No. ORIG. : 00034148220134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretendem os recorrentes que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo os recorrentes valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033593-49.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.033593-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.86/87
INTERESSADO : JORGE DE JESUS GARCIA
ADVOGADO : SP150161 MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA
No. ORIG. : 10015262320148260445 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputam violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despcienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033565-81.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.033565-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP170363 JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.199
INTERESSADO : DOMINGOS PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
No. ORIG. : 13.00.00028-8 1 Vr TABOAO DA SERRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputam violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despcienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004781-94.2015.4.03.6119/SP

2015.61.19.004781-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP316982 YARA PINHO OMENA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.117/118
INTERESSADO : ANTONIO BENTO DO NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP162138 CARLOS ROBERTO ELIAS e outro(a)
No. ORIG. : 00047819420154036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputam violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0008067-53.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008067-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.99
EMBARGANTE : CLEONICE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
No. ORIG. : 00080675320134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível.

Precedentes do STF.
5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0002133-09.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.002133-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184135 LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.109
EMBARGANTE : BENEDITO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00021330920134036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
3. Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
4. Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
5. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0038624-84.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038624-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.102
EMBARGANTE : MARIA PEREIRA SENNA DE SOUSA
ADVOGADO : SP311763 RICARDO DA SILVA SERRA

CODINOME : MARIA PEREIRA DE SOUSA SENNA
No. ORIG. : 12.00.00109-3 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0008300-21.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008300-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
EMBARGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE : ACÓRDÃO DE FLS.224
ADVOGADO : SP289312 ELISANGELA MERLOS GONÇALVES GARCIA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00083002120114036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0026463-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026463-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.240
EMBARGANTE : CARLOS VICENTE GONCALVES
ADVOGADO : SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
No. ORIG. : 11.00.00154-4 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002715-44.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002715-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.163
INTERESSADO : JOANA D ARC DE BARROS CERQUINI
ADVOGADO : SP310195 KARINA OCASO BERNARDO
No. ORIG. : 00011651220138260072 1 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033315-82.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033315-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.76
INTERESSADO : TEREZINHA ROMUALDO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP168447 JOAO LUCAS TELLES
No. ORIG. : 13.00.00085-4 1 Vr PACAEMBU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 4- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003251-55.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003251-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.132
INTERESSADO : HELZA CANDIDA DA SILVA RODRIGUES
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
No. ORIG. : 12.00.00042-1 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0021312-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021312-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.143
INTERESSADO : NATALIA GOMES GUY PEDROSO
ADVOGADO : SP264093 MAICON JOSE BERGAMO
No. ORIG. : 10.00.00013-4 1 Vr REGISTRO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0002567-06.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002567-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP177388 ROBERTA ROVITO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.134
EMBARGANTE	: EZEQUIEL PEREIRA DE BRITO
ADVOGADO	: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
No. ORIG.	: 00025670620134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

2013.61.83.008692-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266567 ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.144
EMBARGANTE : ITALO MELONCELLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
No. ORIG. : 00086928720134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

2014.61.83.001468-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.109
EMBARGANTE : SAYOCO TOYAMA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
No. ORIG. : 00014686420144036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0014277-21.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014277-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : IRACEMA RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO : SP173750 ELIZANDRA MARCIA DE SOUZA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
EMBARGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP
No. ORIG. : 11.00.00074-0 1 Vr BRODOWSKI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. TEMPO DE SERVIÇO VINCULADO AO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DISTINTO DO PERÍODO COMPUTADO NO REGIME PRÓPRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO NO RGPS. POSSIBILIDADE. CARÊNCIA ATENDIDA. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Autora aposentada por idade no regime estatutário, com proventos proporcionais ao tempo no serviço público municipal de Brodowski/SP.
2. Tempo de serviço e contribuição da autora, junto ao RGPS, não averbado, nem computado no regime próprio para a concessão da aposentadoria voluntária por idade no regime estatutário.
3. Tempo total de serviço/contribuição regido pelo RGPS, contado até 10/09/1998, incluindo o período de serviço campesino, sem registro, de 06/08/1963 a 30/11/1979, mais os períodos dos contratos de trabalhos anotados na CTPS, alcança o suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.
4. Atendida a carência contributiva exigida pela tabela do Art. 142 da Lei 8.213/91, para o ano de 1998, quando a autora completou o tempo de serviço.
5. Comprovado nos autos, que, até 10/09/1998, data de em que a autora migrou para o Regime Próprio de Previdência dos servidores públicos de Brodowski/SP, já havia completado o tempo de serviço suficiente para a obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição no Regime Geral da Previdência Social - RGPS.
6. Embargos acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos declaratórios, conferindo-lhes os efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0013032-79.2010.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.465
EMBARGANTE : ELEADE SANTANA VALERIO
ADVOGADO : SP302658 MAISA CARMONA MARQUES e outro(a)
No. ORIG. : 00130327920104036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0011037-94.2011.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.180
EMBARGANTE : HARRY EUGEN JOSEF KAHN
ADVOGADO : SP132617 MILTON FONTES
: SP273119 GABRIEL NEDER DE DONATO
No. ORIG. : 00110379420114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação

pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0002041-05.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.002041-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RODRIGO DE BARROS GODOY e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.184
INTERESSADO : JOAO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
No. ORIG. : 00020410520144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

4- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0007898-66.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007898-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.92
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ANTONIO CAVALHEIRO DE MATTOS
ADVOGADO : SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro(a)
No. ORIG. : 00078986620134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já suffragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003821-80.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003821-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : THEREZA DE GOES LEITE
ADVOGADO : SP183576 MAGDA HELENA LEITE GOMES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258362 VITOR JAQUES MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 154/158
No. ORIG. : 10.00.00002-0 2 Vr PIEDADE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DIVERSO DO PLEITEADO NA INICIAL. POSSIBILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE APOSENTADORIA POR IDADE. JULGAMENTO *EXTRA PETITA*. NÃO OCORRÊNCIA. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE. PERÍODOS EM GOZO DE AUXÍLIO DOENÇA. CÔMPUTO COMO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. A concessão do benefício de aposentadoria por idade ao invés de aposentadoria por tempo de contribuição não configura julgamento *extra petita*, pois a lei que rege os benefícios securitários deve ser interpretada de modo a garantir e atingir o fim social ao qual se destina. O que se leva em consideração é o atendimento dos pressupostos legais para a obtenção do benefício, sendo irrelevante sua nomeação.
2. Pelo princípio da economia processual e solução *pro misero*, as informações trazidas aos autos devem ser analisadas com vistas à verificação do cumprimento dos requisitos previstos para o benefício pleiteado e, em consonância com a aplicação do princípio da *mihi*

- facto, dabo tibi jus*, tem-se que o magistrado aplica o direito ao fato, ainda que aquele não tenha sido invocado. Precedente do STJ.
3. A situação fática constante dos autos revela que a parte autora atende aos requisitos para benefício diverso daquele postulado na petição inicial, contudo, não há óbice ao seu deferimento, porquanto atendeu ao requisito etário para a percepção de aposentadoria por idade, contemplada no Art. 48, *caput*, da Lei 8.213/91, perfazendo 15 (quinze) anos, 02 (dois) meses e 08 (oito) dias de tempo de serviço. Precedentes do STJ.
 4. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24/07/1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (Arts. 26, I e 39, I). Precedentes do STJ.
 5. Se os períodos em gozo de auxílio doença estiverem intercalados com períodos contributivos, devem ser computados como tempo de contribuição, a teor do Art. 55 da Lei 8.213/91.
 6. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das prestações que seriam devidas até a data da decisão.
 7. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009302-06.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.009302-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : ORLANDO VISCARDI JUNIOR
ADVOGADO : SP185614 CLÁUDIA OREFICE CAVALLINI e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 192/197
No. ORIG. : 00093020620104036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL. DENTISTA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RECONHECIMENTO DE PERÍODO COMO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. ENQUADRAMENTO DA ATIVIDADE NO DECRETO 83.080/79. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Verifica-se que o autor comprovou que exerceu a atividade especial no período de 09.01.80 (data da inscrição municipal) a 28.04.95, em que exerceu as funções de dentista, conforme comprovam as Certidões do Conselho Regional de Odontologia e do Departamento de Administração Tributária da Prefeitura Municipal de Santos e Alvará de profissionais liberais, atividade enquadrada no item 2.1.3 do Decreto 83.080/79. Precedente desta Corte.

2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032951-47.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032951-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : OSWALDO VIEIRA
ADVOGADO : SP124377 ROBILAN MANFIO DOS REIS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANDIDO MOTA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 158/166
No. ORIG. : 11.00.00102-4 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. RECONHECIMENTO DE PERÍODO COMO ESPECIAL. ESTATUTÁRIO. POLICIAL MILITAR. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Verifica-se que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período de 19/04/1997 a 28/05/1985 - contratado pela Polícia Militar do Estado de São Paulo, no cargo de Soldado da Polícia Militar, em serviço estritamente policial.
2. Quanto à possibilidade de conversão deste período exercido no regime estatutário, o que inviabilizaria, em tese, a conversão em tempo comum, o autor faz jus à conversão do tempo de serviço como policial militar em tempo de serviço comum, em respeito ao princípio da isonomia, pois pretende sua aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência e, portanto, deve ser reconhecida a periculosidade da atividade desenvolvida naquele período tal como é para o vigia e o guarda - categorias para as quais a jurisprudência já se pacificou no sentido da conversão em tempo comum. Precedente do STJ.
3. O Art. 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (atividade perigosa).
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037746-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037746-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : PEDRO ANDREASSA
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP251178 MAIRA SAYURI GADANHA SPINOLA DE CASTRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 163/169
No. ORIG. : 11.00.00095-1 2 Vr MOCOCA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO DE PERÍODOS COMO ESPECIAIS. RURAL. RÚIDO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.
2. Deve ser excluído o período 06/03/97 a 19/11/03 como de atividade especial, uma vez que o autor esteve exposto a ruído de 88 dB, nível inferior ao previsto na Lei que era de 90 dB, à época.
3. Não deve ser reconhecido como de atividade especial o período de 16/09/76 a 30/08/88, pois infere-se da CTPS que o autor

somente trabalhava na lavoura e não na pecuária; sendo, no entanto, necessário, para o enquadramento da profissão nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, que se comprove que trabalhou na agropecuária (lavoura e pecuária), que é também o trabalho com gado, considerado insalubre, ou que se comprove o uso de agrotóxicos, o que também não ocorreu nos presentes autos.

4. Somados somente os períodos de atividade especial, o autor conta com tempo insuficiente para a obtenção da aposentadoria especial; fazendo jus, todavia, à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição a partir da DER.

5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013820-93.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013820-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : VALMIR REBOUCAS
ADVOGADO : SP284684 LILIANY KATSUE TAKARA CAÇADOR e outro(a)
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP312583 ANDREI H T NERY e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 196/201
No. ORIG. : 00138209320104036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. APOSENTADORIA ESPECIAL. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. REQUERIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.032/95. INVIABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2. O C. STJ no julgamento do recurso representativo da controvérsia 1.310.034/PR pacificou a questão no sentido de ser inviável a conversão de tempo comum em especial, quando o requerimento da aposentadoria é posterior à Lei 9.032/95, o que é o caso dos autos.

3. Em relação ao período de 15/11/91 a 15/03/92, consta dos autos apenas a cópia da CTPS, na qual o autor exerceu a função de soldador; não tendo comprovado que trabalhou como soldador na indústria metalúrgica ou mecânica, o que permitiria o enquadramento, devendo, portanto, ser afastada a atividade especial deste período.

4. Quanto ao período de 18/12/95 a 02/01/98, somente até 29/04/95 é possível o enquadramento pela atividade profissional, sendo que após esta data, é preciso comprovar a exposição a agentes insalubres; não devendo tal período ser tido como de atividade especial, vez que o autor não trouxe aos autos a comprovação de referida exposição.

5. Desnecessária a realização de perícia judicial para apuração dos trabalhos em atividade especial, pois a legislação previdenciária impõe ao autor o dever de apresentar os formulários emitidos pelos empregadores descrevendo os trabalhos desempenhados, suas condições e os agentes agressivos a que estava submetido.

6. Restou comprovado tempo insuficiente para o benefício pleiteado; não fazendo jus o autor à aposentadoria especial prevista no Art. 57, da Lei 8.213/91.

7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032914-49.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.032914-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : CARMEM APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP134910 MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 160/161
No. ORIG. : 10.00.00096-2 1 Vr NOVA GRANADA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL. CUMULAÇÃO DE SALÁRIO COM BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Ainda que o sr. Perito judicial tenha concluído pela existência de incapacidade total e definitiva, como se vê dos dados constantes dos extratos do CNIS - Consulta Valores, apesar das patologias apresentadas, a autora retomou suas atividades após a cessação do benefício, não sendo possível a cumulação de salário com benefício por incapacidade. Precedentes.
2. Não tendo havido afastamento do trabalho, é de se fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez na data da decisão, vez que consta a última remuneração recebida em setembro de 2015.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031369-41.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.031369-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ROSELY RODRIGUES AMERICO DE ARAUJO
ADVOGADO : SP266888 WENDER DISNEY DA SILVA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP305943 ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 123/126
No. ORIG. : 00019007420148260439 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO DOENÇA. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, em razão do lapso temporal decorrido entre o requerimento administrativo indeferido e a propositura da demanda.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031524-44.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.031524-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : RUTE RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
CODINOME : RUTE RIBEIRO DOS SANTOS MARQUES
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 128/129
No. ORIG. : 12.00.00105-9 1 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.
2. Quando ofertou o requerimento administrativo, a parte autora já não mais ostentava o preenchimento dos requisitos de carência e qualidade de segurada, não fazendo jus à concessão de benefício por incapacidade.
3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001855-08.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.001855-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : BENEDITO DA SILVA ALCANTARA
ADVOGADO : SP136460 PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro(a)
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUANDRA PIMENTA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 70/72
No. ORIG. : 00018550820134036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2- Não obstante a existência de direito adquirido à concessão de aposentadoria por contribuição na forma proporcional, nos termos do Art. 9º da EC 20/98, é certo que as condições necessárias à concessão do benefício foram preenchidas somente após o advento da Lei 9.876/99, razão por que correta a aplicação do fator previdenciário, em consonância com a legislação então vigente.

3- Não há que se falar em inconstitucionalidade do Art. 29, I, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99, porquanto tal questionamento já foi afastado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar na ADI 2.111/DF.

4- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035124-10.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.035124-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE	: ALICE MESSIAS AGAPITO
ADVOGADO	: SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
CODINOME	: ALICE MESSIAS DO NASCIMENTO
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 257/259
No. ORIG.	: 11.00.00172-7 2 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. REVISÃO DE PENSÃO POR MORTE. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA AO SEGURADO FALECIDO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO PELO TITULAR. ILEGITIMIDADE ATIVA DO DEPENDENTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2- No que diz respeito à Previdência Social, a legislação prevê tão somente o direito à concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do segurado falecido, correspondente a cem por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento (Lei 8.213/91, Art. 75).

3- A autora não é parte legítima para reivindicar a conversão da aposentadoria concedida ao segurado falecido. Precedentes do C. STJ e da E. Décima Turma deste Tribunal.

4- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011655-34.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.011655-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : BENEDITO CARLOS DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 89/90
No. ORIG. : 00116553420144036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários de contribuição. Não se trata de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos tetos, ou seja, absorção do valor resultante do redutor pelos novos tetos.
2. De acordo com o extrato Dataprev, verifica-se que a renda mensal inicial da parte autora não foi limitada, à época, ao teto máximo; razão por que não faz jus à revisão pleiteada.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007982-33.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.007982-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MIGUEL FRANCA DE FREITAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro(a)
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 155/157
No. ORIG. : 00079823320144036183 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. PRESCRIÇÃO. DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. READEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO. TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. A propositura de ação civil pública não prejudica o interesse a ser tutelado pelo segurado, no caso de optar por ajuizar demanda individual. Por sua vez, tendo optado por ingressar com a ação judicial individual, a prescrição deve ser observada da data do ajuizamento desta.

2. O entendimento firmado pelo E. STF, no julgamento do RE 564.354-9/SE, é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a adequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 importa em alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão.
3. Não foi concedido aumento ao segurado, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.
4. O benefício concedido no período denominado "buraco negro" também está sujeito à readequação aos tetos das referidas emendas constitucionais. Precedente desta Turma.
5. Agravos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos interpostos pela parte autora e pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008292-44.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008292-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : IRENE DE SOUZA
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro(a)
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266567 ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 176/177
No. ORIG. : 00082924420114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários de contribuição. Não se trata de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos tetos, ou seja, absorção do valor resultante do redutor pelos novos tetos.
2. Em análise à carta de concessão/memória de cálculo, verifica-se que o salário-de-benefício da parte autora não foi limitado ao teto máximo, razão por que não faz jus à revisão pleiteada.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001478-64.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.001478-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JOZIAS PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP231927 HELOISA CREMONEZI PARRAS e outro(a)

INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 167/169
No. ORIG. : 00014786420134036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA MÉDICA. DESNECESSIDADE. AUXÍLIO DOENÇA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO DESDE O DIA SEGUINTE AO DA CESSAÇÃO INDEVIDA ATÉ A DATA DA REALIZAÇÃO DO EXAME PERICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não se vislumbra a necessidade de realização de nova perícia por médico especialista, diante da coerência entre o laudo pericial e o conjunto probatório acostado aos autos, bem como por não restar demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. Precedentes desta Corte.
2. Analisando o conjunto probatório, é de se reconhecer o direito do autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência. Precedentes do STJ.
3. O benefício deve ser restabelecido desde o dia seguinte ao da cessação indevida, devendo ser mantido até a data da realização do exame pericial, quando restou constatada a ausência de incapacidade.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034214-46.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.034214-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : HERMELINA GONCALVES DURAES
ADVOGADO : SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202491 TATIANA MORENO BERNARDI COMIN
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 139/141
No. ORIG. : 13.00.00026-6 1 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.
2. O laudo atesta ser a autora portadora de espondiloartrose cervical e lombar, hipertensão arterial sistêmica e hipotireoidismo, apresentando incapacidade parcial e permanente, com limitações para realizar atividades que exijam esforço físicos vigorosos, com capacidade residual para realizar atividades de natureza leve ou moderada, como é o caso das atividades que vinha realizando (atividades de limpeza).
3. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela parte autora, mas não a inaptidão; eis que nem toda

patologia apresenta-se como incapacitante.

4. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos elementos suficientes que comprovem inequivocamente a incapacidade da parte autora. Precedentes do STJ e das Turmas da 3ª Seção desta Corte.

5. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024914-60.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.024914-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MARIA FORTUNATO DA SILVA PLACIDO
ADVOGADO : SP198883 WALTER BORDINASSO JUNIOR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311196B CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 121/124
No. ORIG. : 14.00.00087-1 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2. Não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado. Precedentes.

3. O laudo atesta ser a autora portadora de osteodiscoartrose da coluna lombossacra, espondilolistese grau I de L4 sobre L5 e hipertensão arterial, não tendo sido constatada incapacidade.

4. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela parte autora, mas não a inaptidão; eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

5. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos elementos suficientes que comprovem inequivocamente a incapacidade da parte autora. Precedentes do STJ e das Turmas da 3ª Seção desta Corte.

6. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024748-28.2015.4.03.9999/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 2782/2954

2015.03.99.024748-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ALMERINDA ROSA FERNANDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP131812 MARIO LUIS FRAGA NETTO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233063 CAMILA VESPOLI PANTOJA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 132/134
No. ORIG. : 09.00.00039-4 1 Vr MONTE MOR/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.
2. O laudo atesta ser a autora portadora de seqüela de fratura de cotovelo direito, com limitação moderada à extensão do braço, não tendo sido constatada incapacidade.
3. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela parte autora, mas não a inaptidão; eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
4. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos elementos suficientes que comprovem inequivocamente a incapacidade da parte autora. Precedentes do STJ e das Turmas da 3ª Seção desta Corte.
5. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016110-06.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.016110-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : IVETE RECCO PALHARINI
ADVOGADO : SP169885 ANTONIO MARCOS GONCALVES
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 125/127
No. ORIG. : 11.00.00045-9 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.

1. O laudo atesta ser a autora portadora de hipertensão arterial em tratamento medicamentoso e espondilose, não tendo sido constatada incapacidade para o trabalho.

2. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela parte autora, mas não a inaptidão; eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
3. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos elementos suficientes que comprovem inequivocamente a incapacidade da parte autora. Precedentes do E. STJ e das Turmas da 3ª Seção desta Corte.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014578-94.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.014578-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ADEMILSON NOBRE DA SILVA
ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 172/174
No. ORIG. : 12.00.00068-0 1 Vr TATUI/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.
2. Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, a teor do disposto no Art. 130, do CPC, não havendo que se falar, *in casu*, em cerceamento de defesa.
3. O laudo atesta não ter sido encontrada nenhuma alteração clínica no exame físico, não sendo o autor portador de lesão, dano ou doença que o impeça de exercer atividades laborativas.
4. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela parte autora, mas não a inaptidão; eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
5. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos elementos suficientes que comprovem inequivocamente a incapacidade da parte autora. Precedentes do STJ e das Turmas da 3ª Seção desta Corte.
6. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

2015.03.99.014365-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : LUZIA APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 78/81
No. ORIG. : 00041501820128260062 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.

1. O laudo atesta ser a autora portadora de hipertensão arterial controlada, não tendo sido constatada incapacidade para o trabalho.
2. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer o mal sofrido pelo periciando, mas não a inaptidão, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
3. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos elementos suficientes que comprovem inequivocamente a incapacidade da parte autora. Precedentes do STJ e das Turmas da 3ª Seção desta Corte.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

2015.03.99.009400-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : ANTONIA DOS SANTOS BRUNCA
ADVOGADO : SP219814 ELIANI APARECIDA RAMOS NASCIMBENI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP319719 CAIO DANTE NARDI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 209/211
No. ORIG. : 13.00.00071-8 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. SENTENÇA TRABALHISTA. VALIDADE COMO PROVA MATERIAL EM AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DESPROVIMENTO.

1. A decisão judicial proferida em ação declaratória na Justiça do Trabalho, uma vez transitada em julgado, possui idoneidade suficiente à comprovação de período de atividade laborativa, produzindo efeitos previdenciários, ainda que o INSS não tenha integrado a lide.
2. Questionar a validade de sentença proferida por Juiz do Trabalho, que reconhece a existência de relação trabalhista, implica menoscabar o papel daquela justiça especializada. Ademais, não aceitá-la como início de prova em ação previdenciária resulta na rediscussão de matéria que já foi objeto de controvérsia e pronunciamento judicial, estando, por força da preclusão máxima advinda de seu trânsito em julgado, revestida da qualidade de imutabilidade. Precedente da 3ª Seção desta Corte.
3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018947-34.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.018947-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : HELENA MARIA PITTON MAZOTTI
ADVOGADO : SP311320 NATALIA APARECIDA ROSSI ARTICO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 292/294
No. ORIG. : 13.00.00041-1 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL. CUMULAÇÃO DE ATIVIDADE REMUNERADA COM BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. De acordo com os dados constantes do extrato do CNIS, após o indeferimento do pedido administrativo de auxílio doença, a autora permaneceu em atividade, vertendo contribuições até agosto de 2014; devendo o réu, portanto, conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 01.09.2014.

2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007573-13.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.007573-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ORLANDO NEGRI
ADVOGADO : SP231927 HELOISA CREMONEZI e outro(a)
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 125/127
No. ORIG. : 00075731320134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO DOENÇA. RETORNO ÀS ATIVIDADES LABORAIS. IMPOSSIBILIDADE DE PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito do autor à percepção de auxílio doença; devendo o termo inicial do benefício ser fixado na data do requerimento administrativo e mantido até a data que antecede ao seu retorno às atividades laborais.

2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014437-75.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.014437-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JOSE DE JESUS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP245469 JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 181/183
No. ORIG. : 11.00.00035-4 2 Vr IBITINGA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO DOENÇA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO DESDE O DIA SEGUINTE AO DA CESSAÇÃO INDEVIDA ATÉ A DATA DA REALIZAÇÃO DO EXAME PERICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Analisando o conjunto probatório e considerando a patologia que acomete o autor e a sua atividade habitual (cortador de cana), assim como o lapso temporal decorrido entre a data do ajuizamento da ação e a da realização do exame pericial, é de se reconhecer o direito do autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência. Precedentes do STJ.

2. O benefício deve ser restabelecido desde o dia seguinte ao da cessação indevida, devendo ser mantido até a data da realização do exame pericial, quando restou constatada a ausência de incapacidade.

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001870-08.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.001870-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ALICE GREGORIA DAMASCENA
ADVOGADO : SP105185 WALTER BERGSTROM e outro(a)

CODINOME : ALICE GRIGORIA DAMASCENA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 320/323
No. ORIG. : 00018700820134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO DOENÇA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO DESDE O DIA SEGUINTE AO DA CESSAÇÃO INDEVIDA ATÉ A DATA DA REALIZAÇÃO DO EXAME PERICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. À data do requerimento administrativo indeferido e da propositura da ação, a autora encontrava-se doente e incapacitada para exercer suas funções habituais; não havendo elementos nos autos que demonstrem a persistência da incapacitação após o exame pericial.
2. Analisando-se o conjunto probatório, é de se reconhecer o direito da autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência. Precedentes do STJ.
3. O benefício deve ser restabelecido desde o dia seguinte ao da cessação indevida, devendo ser mantido até a data da realização do exame pericial, quando restou constatada a ausência de incapacidade.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001713-16.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001713-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : IRAI DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO e outro(a)
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00017131620134036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.
2. Não há que se falar em cerceamento de defesa, pois se evidencia, no caso vertente, a desnecessidade de dilação probatória, principalmente de prova testemunhal (Art. 330, I, do CPC).
3. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não restou demonstrada a incapacidade para o trabalho, segundo a conclusão do laudo do perito.
4. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o

exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

5. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.

6. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00074 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011813-53.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.011813-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : ROSELI PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP073505 SALVADOR PITARO NETO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269183 DANIELA GONÇALVES DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 94/97
No. ORIG. : 14.00.00266-8 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. AVERIGUAÇÃO DAS CONDIÇÕES PESSOAIS. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Analisando o conjunto probatório e considerando as patologias que acometem a autora e a sua atividade habitual (trabalhadora rural), é de se reconhecer o seu direito ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, desde o dia seguinte ao da cessação indevida, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Precedentes do STJ.

2. O Art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento, mas apenas em relação à incidência da TR na atualização de precatórios. Isto fica claro no julgamento da modulação dos efeitos desta decisão em que o Plenário da Corte Suprema manteve a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da EC 62/09, até 25.03.2015 e, após, determinou que os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

3. Reconhecida pela Suprema Corte a ocorrência de repercussão geral sobre a questão de atualização monetária e juros de mora antes da expedição do precatório.

4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

5. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das prestações que seriam devidas até a data da decisão.

6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

2013.61.19.009512-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : BEATRIZ FERRERIA BRITO
ADVOGADO : SP255564 SIMONE SOUZA FONTES e outro(a)
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 91/93
No. ORIG. : 00095120720134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. AVERIGUAÇÃO DAS CONDIÇÕES PESSOAIS. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Analisando o conjunto probatório e considerando as patologias que acometem a autora, assim como sua idade e sua atividade habitual, é de se reconhecer o seu direito ao restabelecimento do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho. Precedentes do STJ.
2. O Art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento, mas apenas em relação à incidência da TR na atualização de precatórios. Isto fica claro no julgamento da modulação dos efeitos desta decisão em que o Plenário da Corte Suprema manteve a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da EC 62/09, até 25.03.2015 e, após, determinou que os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
3. Reconhecida pela Suprema Corte a ocorrência de repercussão geral sobre a questão de atualização monetária e juros de mora antes da expedição do precatório.
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
5. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das prestações que seriam devidas até a data da decisão.
6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

2013.61.11.000717-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : WANDERLEY FERREIRA
ADVOGADO : SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 138/144
No. ORIG. : 00007173620134036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO INSUFICIENTE. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Os períodos de 23/08/89 a 11/04/05, de 01/09/08 a 31/12/11 e de 01/01/12 a 21/02/13 não permitem o reconhecimento em atividade especial, vez que se registra, respectivamente, exposição à graxa "dentro dos limites"; contato "eventual" com graxa e querosene, e contato com óleo lubrificante "dentro dos limites"; e exposição a ruído dentro do limite de salubridade e intensidade dos produtos químicos - óleo mineral e graxa - "0,0 ML".
2. O tempo de trabalho em atividade especial comprovado nos autos é insuficiente para a concessão da aposentadoria especial.
3. Restou pacificado pelo E. Supremo Tribunal Federal, ser desnecessária a restituição dos valores recebidos de boa fé, devido ao seu caráter alimentar, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos.
4. Agravos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos interpostos pela parte autora e pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00077 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006317-70.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.006317-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG106042 WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : PEDRO GILBERTO ALVES DE CARVALHO
ADVOGADO : SP088236B ANTONIO APARECIDO BRUSTELLO e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 231/235
No. ORIG. : 00063177020104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO LEGAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESPROVIMENTO.

1. O termo inicial deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo, quando o segurado reunia todos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria especial.
2. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006303-15.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.006303-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : JOAO BATISTA MONTEIRO
ADVOGADO : SP186603 RODRIGO VICENTE FERNANDEZ e outro(a)
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 136/140
No. ORIG. : 00063031520124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO DE PERÍODO COMO ESPECIAL. RÚIDO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.
2. O autor comprovou que exerceu atividade especial no período de 19/11/03 a 23/03/12, exposto a ruído de 85,3, 86 e 88 dB(A), agente nocivo previsto no item 2.0.1 do anexo IV do Decreto 3048/99, de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, conforme PPP e laudo pericial.
3. Em relação ao período de 06/03/97 a 18/11/03, não deve ser considerado de atividade especial, uma vez que o autor esteve exposto a ruído de 85,3, 86 e 88 dB(A), níveis inferiores ao exigido para a época, que era de 90 dB(A); tendo o INSS já reconhecido administrativamente como de atividade especial o período de 17/07/86 a 05/03/97.
4. Até o requerimento administrativo, restou comprovado tempo insuficiente para a aposentadoria especial; não fazendo jus, portanto ao benefício previsto no Art. 57, da Lei 8.213/91.
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00079 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036728-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036728-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JOSE MESSIAS PAULUCCI
ADVOGADO : SP108478 NORBERTO APARECIDO MAZZIERO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 106/110
No. ORIG. : 30000111720138260165 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO NO AGRAVO LEGAL. ERRO GROSSEIRO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO DE PERÍODOS COMO ESPECIAIS. NÃO COMPROVAÇÃO DA EXPOSIÇÃO A AGENTES INSALUBRES. AGRAVO PARCIALMENTE NÃO CONHECIDO E, NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDO.

1. O intuito de parte do agravo legal não é a modificação do julgado, mas sim a integração do mesmo, através do saneamento da omissão e contradição apontadas. Não sendo o caso de aplicar o princípio da fungibilidade, porquanto não há dúvida objetiva sobre qual recurso seria cabível no caso em tela, o agravo legal não deve ser recebido como embargos de declaração. Precedente do STJ.
2. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação com supedâneo no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a

jurisprudência do STJ a esse respeito.

3. A parte autora não comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de 01/08/84 a 31/07/86 e de 01/09/87 a 15/12/98, laborado no cargo de carpinteiro, pois tal atividade não se enquadra nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79; não constando, nos PPP's, exposição a agentes insalubres e o nome do profissional legalmente qualificado.
4. Considerando os períodos já reconhecidos administrativamente, restou comprovado, até o requerimento administrativo, tempo insuficiente para a aposentadoria por tempo de contribuição.
5. Agravo parcialmente não conhecido e, na parte conhecida, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte do agravo e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00080 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000148-63.2012.4.03.6113/SP

2012.61.13.000148-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE	: DONIZETTI ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP236812 HELIO DO PRADO BERTONI e outro(a)
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 251/257
No. ORIG.	: 00001486320124036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO DE PERÍODOS COMO ESPECIAIS. MECÂNICO. ELETRICISTA. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL EM APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.
2. Em relação aos períodos 24/07/72 a 30/06/75, 17/11/76 a 31/07/78, 12/10/78 a 16/10/78, 05/04/79 a 11/06/79, 12/06/79 a 31/12/79, 02/07/84 a 16/07/84, 01/08/84 a 02/08/85 e de 06/08/85 a 28/04/95, não há nos autos formulários, PPP ou laudo pericial a comprovar a exposição a agente insalubre; constando apenas cópia da CTPS no sentido de que exerceu as funções de aprendiz de mecânica, mecânico, eletricista e serviços gerais, atividades que não se enquadram como especiais; não comprovando, no caso de eletricista, a exposição à eletricidade superior a 250 Volts; devendo tais períodos ser considerados como tempo comum.
3. Perfaz até o requerimento administrativo tempo insuficiente à concessão de aposentadoria especial.
4. Somados os períodos de atividade especial convertidos em comum e os períodos comuns já reconhecidos no CNIS, restaram comprovados mais de 35 anos de contribuição até o requerimento administrativo; pelo que restou reconhecido o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição a partir da DER.
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

2013.03.99.028036-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JOSE FRANCISCO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 299/303
No. ORIG. : 10.00.02983-4 1 Vr BRODOWSKI/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. CONTAGEM RECÍPROCA. NECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESSALVA DO ART. 96, IV, DA LEI 8.213/91. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURÍCOLA. DANOS MATERIAIS E MORAIS. NÃO DEMONSTRAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2. O autor poderá utilizar o tempo de atividade campestre reconhecido nos autos, independente de indenização, apenas no RGPS, impondo-se o necessário recolhimento das contribuições previdenciárias do respectivo período para sua utilização em outro regime, que não o RGPS, conforme determina o Art. 96, IV, da Lei 8.213/91. Precedente do C. STJ.

3. Não há que se falar em danos materiais, vez que deveria ter sido demonstrado e delimitado desde a inicial, o que não ocorreu.

4. O dano, para ser indenizável, deve ser demonstrado, e o ônus dessa prova incide sobre a parte que defende sua existência e não comprovado o nexo causal entre os supostos prejuízos sofridos em decorrência da análise incorreta do pedido, não há que se falar em reconhecimento do dano moral. Precedentes das Cortes Regionais.

5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

2013.61.83.004948-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JOAO FRANCISCO RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro(a)
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202214 LUCIANE SERPA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 98/100
No. ORIG. : 00049488420134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. READEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO. TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. PRESCRIÇÃO. DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A propositura de ação civil pública não prejudica o interesse a ser tutelado pelo segurado, no caso de optar por ajuizar demanda individual; referindo-se a prescrição quinquenal às parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu ao ajuizamento da ação individual, nos termos do Art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91 e da Súmula 85 do STJ.
2. De rigor a readequação dos valores do benefício pleiteados a fim de cumprir o decidido pelo E. STF, no RE 564.354/SE, aplicando-se os novos tetos previstos nas EC's 20/98 e 41/03, respeitada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores já pagos administrativamente.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00083 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004746-73.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.004746-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ALCEU ANTONIO DIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro(a)
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 158/160
No. ORIG. : 00047467320144036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. READEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO. TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. PRESCRIÇÃO. DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A propositura de ação civil pública não prejudica o interesse a ser tutelado pelo segurado, no caso de optar por ajuizar demanda individual; referindo-se a prescrição quinquenal às parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu ao ajuizamento da ação individual, nos termos do Art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91 e da Súmula 85 do STJ.
2. De rigor a readequação dos valores do benefício pleiteados a fim de cumprir o decidido pelo E. STF, no RE 564.354/SE, aplicando-se os novos tetos previstos nas EC's 20/98 e 41/03, respeitada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores já pagos administrativamente.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00084 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000366-87.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000366-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JANDER LUIZ SILVERIO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 61/63
No. ORIG. : 00003668720134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO DE BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2- Não há previsão legal para que os reajustes sobre os salários-de-contribuição sejam repassados aos salários-de-benefício, sobretudo, com repercussão nos benefícios em manutenção. Precedentes do STJ.

3- Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada.

4- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00085 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000365-05.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000365-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JOAQUIM GONCALVES CORREA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 66/68
No. ORIG. : 00003650520134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO DE BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2- Não há previsão legal para que os reajustes sobre os salários-de-contribuição sejam repassados aos salários-de-benefício, sobretudo, com repercussão nos benefícios em manutenção. Precedentes do STJ.

3- Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada.

4- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00086 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002401-37.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.002401-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : LUCIA SALOME ALEXANDRE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP018454 ANIS SLEIMAN e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 101/103
No. ORIG. : 00024013720144036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Verifica-se a não incidência do teto máximo sobre o salário-de-benefício.
2. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00087 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008199-40.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.008199-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : MARIA LUCIA CAETANO DA SILVA
ADVOGADO : SP275743 MARIA ANGELICA O. CORSI NOGUEIRA DE LIMA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 103/105
No. ORIG. : 14.00.00019-2 4 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. SENTENÇA TRABALHISTA. VALIDADE COMO PROVA MATERIAL EM AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DESPROVIMENTO.

1. A decisão judicial proferida em ação declaratória na Justiça do Trabalho, uma vez transitada em julgado, possui idoneidade suficiente à comprovação de período de atividade laborativa, produzindo efeitos previdenciários, ainda que o INSS não tenha integrado a lide.
2. Questionar a validade de sentença proferida por Juiz do Trabalho, que reconhece a existência de relação trabalhista, implica menoscular o papel daquela justiça especializada. Ademais, não aceitá-la como início de prova em ação previdenciária resulta na rediscussão de matéria que já foi objeto de controvérsia e pronunciamento judicial, estando, por força da preclusão máxima advinda de

seu trânsito em julgado, revestida da qualidade de imutabilidade. Precedente da 3ª Seção desta Corte.
3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00088 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016328-34.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.016328-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : FERNANDA DE JESUS PEREIRA DOS SANTOS e outro(a)
: CELY DE JESUS VIEIRA ALVES incapaz
ADVOGADO : SP181108 JOSÉ SIMEÃO DA SILVA FILHO
REPRESENTANTE : FERNANDA DE JESUS PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP181108 JOSÉ SIMEÃO DA SILVA FILHO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP235243 THALES RAMAZZINA PRESCIVALLE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 143/144
No. ORIG. : 09.00.00124-3 1 Vr ITAPEVI/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.
2. Ocorreu a perda da qualidade de segurado, porquanto o período de graça de 12 (doze) meses já havia se esgotado no momento do óbito.
3. O falecido, quando do óbito, não havia ainda preenchido os requisitos necessários à percepção do benefício de aposentadoria por idade, pois contava com apenas 47 anos, quando o requisito etário é de 65 anos. Precedentes do STJ.
4. Ausente requisito legal para a concessão da pensão por morte, as autoras não fazem jus ao benefício pleiteado.
5. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00089 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035308-97.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035308-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : LUZIA RODRIGUES RIBEIRO
ADVOGADO : SP267981 ADRIANA APARECIDA DE ALMEIDA
CODINOME : LUZIA RODRIGUES DE OLIVEIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 63/65
No. ORIG. : 12.00.00149-3 1 Vr IBIUNA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. APOSENTADORIA POR IDADE. DESCARACTERIZAÇÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADORA RURAL. NECESSIDADE DE IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24/07/1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (Arts. 26, I e 39, I). Precedentes do STJ.
2. Tendo a autora apresentado prova material, corroborada por idônea prova oral, é de se reconhecer o trabalho rural exercido no período desde a data de seu matrimônio até a data que antecede a do primeiro registro urbano de seu marido. Precedentes do STJ.
3. Tendo em vista a descaracterização da condição de trabalhadora rural, necessária a implementação do requisito etário (60 anos) para a percepção do benefício de aposentadoria por idade, malgrado somados os tempos de serviço rural e urbano, preencha a carência exigida pelos Arts. 25, II, e 142, da Lei 8.213/91. Precedentes do STJ.
4. Agravos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos interpostos pelo INSS e pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00090 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013823-75.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.013823-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : GERALDO MOREIRA MACHADO
ADVOGADO : MS011397A JAYSON FERNANDES NEGRI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 169/171
No. ORIG. : 00006455320098120049 1 Vr AGUA CLARA/MS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL. DESPROVIMENTO.

1. A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram que o autor trabalhou nas lides rurais; devendo ser reconhecido, independentemente do recolhimento das contribuições, o tempo de serviço de trabalho rural do autor, no período da data da celebração de seu casamento à data que antecede ao primeiro registro em CTPS.
2. A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718/08, que introduziu o §§ 3 e 4º ao Art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria por idade, àqueles segurados que, embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem). Precedentes.
3. Tendo o autor completado 65 anos, atende também ao requisito etário, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por idade, contemplada no Art. 48, caput, da Lei 8.213/91, a partir da data da citação.
4. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24/07/1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições

relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (Arts. 26, I e 39, I). Precedentes do STJ.

5. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das prestações devidas até a data da decisão.

6. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00091 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002791-05.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002791-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : CARLOS VIEIRA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP113931 ABIMAEL LEITE DE PAULA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARIA ISABEL SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 91/96
No. ORIG. : 11.00.00196-7 1 Vr TATUI/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO E AVERBAÇÃO DO TRABALHO RURAL. EXPEDIÇÃO DA COMPETENTE CERTIDÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Tendo o autor apresentado prova material, corroborada por idônea prova oral, é de se reconhecer o trabalho rural exercido no período da data de expedição de seu título de eleitor à data que antecede ao seu primeiro registro como trabalhador urbano. Precedentes do STJ.

2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24/07/1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (Arts. 26, I e 39, I). Precedentes do STJ.

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00092 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024882-55.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.024882-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP319719 CAIO DANTE NARDI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : KAROLINA DE ROSSI DE OLIVEIRA e outros(as)

ADVOGADO : WEIGLE JOSE BUENO DE PLASTO JUNIOR incapaz
REPRESENTANTE : ANABELLY DEROSI BUENO PLASTO incapaz
ADVOGADO : SP313115 MARINA DA SILVEIRA CAVALI
REMETENTE : KAROLINA DEROSI DE OLIVEIRA
AGRAVADA : SP313115 MARINA DA SILVEIRA CAVALI
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP
: DECISÃO DE FOLHAS 116/118
: 14.00.00172-4 1 Vr CARDOSO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO RECLUSÃO. EC 20/98. RESTRIÇÃO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO.

1. Entendimento firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.
2. O segurado foi preso em 15.01.2014 e, segundo o extrato do CNIS, desde agosto de 2013, não detinha mais salário-de-contribuição, ou seja, na data do seu efetivo recolhimento à prisão, não tinha salário-de-contribuição, motivo pelo qual deve ser aplicado o disposto no § 1º, do Art. 116, do Decreto 3.048/99, fazendo jus a parte autora ao benefício.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência do STF.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00093 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012760-10.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.012760-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RN008504 ANDREA ALVES DE ALBUQUERQUE OTHON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : OSMAR JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP116699 GISELDA FELICIA FABIANO AGUIAR E SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 108/110
No. ORIG. : 13.00.00142-4 1 Vr GUAIRA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. SENTENÇA TRABALHISTA. VALIDADE COMO PROVA MATERIAL EM AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DESPROVIMENTO.

1. A decisão judicial proferida em ação declaratória na Justiça do Trabalho, uma vez transitada em julgado, possui idoneidade suficiente à comprovação de período de atividade laborativa, produzindo efeitos previdenciários, ainda que o INSS não tenha integrado a lide.
2. Questionar a validade de sentença proferida por Juiz do Trabalho, que reconhece a existência de relação trabalhista, implica menoscabar o papel daquela justiça especializada. Ademais, não aceitá-la como início de prova em ação previdenciária resulta na rediscussão de matéria que já foi objeto de controvérsia e pronunciamento judicial, estando, por força da preclusão máxima advinda de seu trânsito em julgado, revestida da qualidade de imutabilidade. Precedente da 3ª Seção desta Corte.
3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00094 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005121-79.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005121-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA SANTANDER
ADVOGADO : SP089472 ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR e outro(a)
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : DANILO SANTANDER CARDOSO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 116/118
No. ORIG. : 00051217920114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. PENSÃO POR MORTE DE COMPANHEIRO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.
2. Não restou demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao segurado falecido, eis que o conjunto probatório é insuficiente para comprovar a existência da alegada união estável com o *de cuius*.
3. Não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, pelo que não faz jus a parte autora à pensão por morte. Precedentes do C. STJ e desta Corte Regional.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00095 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012923-60.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012923-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ROSIRES GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO e outro(a)
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 137/138
No. ORIG. : 00129236020134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE DE COMPANHEIRO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. UNIÃO ESTÁVEL. NÃO COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A autora não logrou comprovar a alegada união estável à época do óbito; sendo todos os documentos apresentados muito antigos.
2. As testemunhas afirmaram somente conhecer a autora e o falecido do local de trabalho, com uma testemunha informando que o casal estava separado.
3. A autora não juntou sequer comprovante de endereço em seu nome emitido em período anterior ao óbito; sendo que os únicos juntados foram postados posteriormente.
4. Não preenchidos os requisitos necessários, a autora não faz jus ao benefício pleiteado. Precedentes.
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00096 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014215-10.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.014215-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : DALILA MARIA FELIX CARRARO
ADVOGADO : SP269674 SILVIA TEREZINHA DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 148/150
No. ORIG. : 13.00.00166-8 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE DE COMPANHEIRO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. UNIÃO ESTÁVEL. NÃO COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A autora não logrou comprovar a alegada união estável com o falecido; não trazendo aos autos qualquer documento que indicasse convivência, constando da certidão de óbito que o falecido residia em endereço diverso.
2. As testemunhas arroladas, ouvidas como informantes, declararam que o falecido não morava com a autora, embora tivessem mantido um relacionamento até a data do óbito.
3. A análise dos autos permite concluir que, embora a relação entre a autora e o falecido fosse longa, não havia, claramente, o intuito de constituir família, requisito necessário para a caracterização da união estável. Precedentes.
4. Inexistente prova de dependência econômica, a autora não faz jus ao benefício pleiteado.
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00097 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006974-82.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.006974-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : MARIA INES DE ANDRADE FADINI e outro(a)
 : PEDRO APARECIDO FADINI
ADVOGADO : SP288255 GUSTAVO DE SALVI CAMPELO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 173/174
No. ORIG. : 11.00.00056-3 2 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. PENSÃO POR MORTE. GENITORES. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.
2. A alegada dependência econômica dos autores em relação ao filho falecido não restou comprovada.
3. O auxílio financeiro prestado pelo filho falecido não significa que os autores dependessem economicamente dele, sendo certo que o filho solteiro que mora com sua família, de fato, ajuda nas despesas da casa, que incluem a sua própria manutenção. Precedentes desta Corte.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00098 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019002-82.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.019002-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MARTA MARIA DALAQUA RAVAGNANI
ADVOGADO : SP098647 CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 183/184
No. ORIG. : 14.00.00040-6 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. DESPROVIMENTO.

1. A autora não logrou comprovar a alegada dependência econômica em relação ao filho falecido.
2. O auxílio financeiro prestado pelo segurado não significa que a autora dependesse economicamente dele, sendo certo que o filho solteiro que mora com sua família, de fato, ajuda nas despesas da casa, que incluem a sua própria manutenção. Precedentes desta E. Corte.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente

julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00099 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009406-74.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.009406-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JOAO BATISTA GANDINI SOBRINHO
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 221/222
No. ORIG. : 12.00.00080-0 2 Vr GUARIBA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. TITULAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. NÃO COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.
2. O autor passou a receber o benefício de aposentadoria por invalidez.
3. A presunção de dependência econômica prevista no § 4º, do Art. 16, da Lei 8.213/91, refere-se, em se tratando de filhos, àqueles que nunca deixaram de ser dependentes de seus genitores, devendo ser comprovada nas demais hipóteses, como é o caso dos autos. Precedentes do C. STJ.
4. À vista da prova contrária à presunção relativa de dependência econômica do autor em relação aos seus genitores falecidos, não faz jus o autor ao benefício pleiteado.
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00100 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011749-53.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.011749-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : ELIANA JERONIMA GARCIA
ADVOGADO : SP044694 LUIZ AUGUSTO MACEDO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 219/221
No. ORIG. : 08.00.00027-4 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Como se vê do extrato do CNIS, ante o último contrato de trabalho, ocorreu a perda da qualidade de segurado do falecido.
2. Oportunizada à autora a produção de prova material do alegado labor rural do falecido, apenas juntou aos autos cópia de conta de energia elétrica; constando do extrato do CNIS apenas registros de trabalho de natureza urbana; não podendo ser admitidas, como início de prova material, as declarações de ex-empregadores, as quais servem de prova testemunhal. Precedentes do STJ.
3. A jurisprudência, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rural, orienta que é insuficiente apenas a singular produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (Art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91), sendo necessária a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal.
4. Não tendo a autora apresentado prova material hábil a demonstrar o alegado trabalho rural do *de cuius*, não há como reconhecer o direito ao benefício pleiteado. Precedentes desta Corte.
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00101 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039559-90.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.039559-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : MARLI DA SILVA CUNHA
ADVOGADO : SP091278 JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 59/60
No. ORIG. : 00114563720148260363 2 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. VEDAÇÃO À CUMULAÇÃO DE AUXÍLIO DOENÇA COM EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA. ALEGAÇÃO EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. ÓBICE NO ART. 741, VI, DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A autarquia previdenciária conhecia previamente a circunstância de que o ora embargado exercia atividade remunerada em período coincidente com aquele em que pleiteava o benefício; entretanto, embora tal circunstância seja anterior à data da r. sentença, a questão não foi objeto da apelação interposta pela autarquia embargante.
2. O conhecimento, em sede de embargos à execução, da alegação de vedação à cumulação de auxílio doença com exercício de atividade remunerada encontra óbice no Art. 741, VI do CPC. Precedente do C. STJ.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00102 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005413-23.2015.4.03.9999/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 2806/2954

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : MARIA APARECIDA SANFINS
ADVOGADO : SP242720 ADRIANO ANTONIO FONTANA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITATIBA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 100/102
No. ORIG. : 14.00.00072-2 2 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. O Art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento, mas apenas em relação à incidência da TR na atualização de precatórios. Isto fica claro no julgamento da modulação dos efeitos desta decisão em que o Plenário da Corte Suprema manteve a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da EC 62/09, até 25.03.2015 e, após, determinou que os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
2. Reconhecida pela Suprema Corte a ocorrência de repercussão geral sobre a questão de atualização monetária e juros de mora antes da expedição do precatório.
3. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00103 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009012-10.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.009012-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : ANTONIO VIOLIN SOBRINHO
ADVOGADO : SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro(a)
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 277/283
No. ORIG. : 00090121020094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. O Art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento, mas apenas em relação à incidência da TR na atualização de precatórios. Isto fica claro no julgamento da modulação dos efeitos desta decisão em que o Plenário da Corte Suprema manteve a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da EC 62/09, até 25.03.2015 e, após, determinou que os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

2. Reconhecida pela Suprema Corte a ocorrência de repercussão geral sobre a questão de atualização monetária e juros de mora antes da expedição do precatório.
3. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00104 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012100-47.2014.4.03.6120/SP

2014.61.20.012100-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : LEODI DA SILVA
ADVOGADO : SP187950 CASSIO ALVES LONGO e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 74/75
No. ORIG. : 00121004720144036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. COISA JULGADA. JUROS DE MORA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não havendo sido declarado inconstitucional o Art. 1º-F da Lei 9.494/97 no período que antecede a expedição do precatório, deve ser analisada a aplicação do referido dispositivo à luz do que dispõe o título executivo.
2. A aplicação da TR encontra óbice em coisa julgada, uma vez que o título executivo afastou expressamente a aplicação da Lei 11.960/09 no que diz respeito à correção monetária e determinou a incidência do INPC desde 11.08.2006.
3. Quanto à taxa de juros de mora de 0,5% a.m., a partir de 01.07.2009, não há interesse recursal uma vez que já estava prevista no título executivo, e foi observada no cálculo acolhido pela r. sentença.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00105 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009115-74.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.009115-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : ERCIDIA ROSANGELA VIVAN TEIXEIRA
ADVOGADO : SP147184 MARGARETE DE LIMA PIAZENTIN
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 206/209
No. ORIG. : 11.00.00147-1 3 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO DOENÇA. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento, mas apenas em relação à incidência da TR na atualização de precatórios. Isto fica claro no julgamento da modulação dos efeitos desta decisão em que o Plenário da Corte Suprema manteve a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da EC 62/09, até 25.03.2015 e, após, determinou que os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

2. Reconhecida pela Suprema Corte a ocorrência de repercussão geral sobre a questão de atualização monetária e juros de mora antes da expedição do precatório.

3. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

4. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações devidas até a data da decisão.

5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00106 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008876-19.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.008876-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : ANTONELLA VERNA
ADVOGADO : MARIANA PRETURLAN (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 210/212
No. ORIG. : 00088761920084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. VERBA HONORÁRIA PARA A DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. AFASTADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O Art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento, mas apenas em relação à incidência da TR na atualização de precatórios. Isto fica claro no julgamento da modulação dos efeitos desta decisão em que o Plenário da Corte Suprema manteve a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da EC 62/09, até 25.03.2015 e, após, determinou que os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

2. Reconhecida pela Suprema Corte a ocorrência de repercussão geral sobre a questão de atualização monetária e juros de mora antes da expedição do precatório.

3. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

4. Não há que se falar em condenação da autarquia em honorários advocatícios em favor da Defensoria Pública da União, pois o INSS, por ser integrante da Administração Pública Federal Indireta, é vinculado à União Federal, tal qual a DPU, ambos custeados por recursos federais, sob pena de configuração de confusão entre credor e devedor, na forma do Art. 381, do CC, e da Súmula 421, do STJ.

5. Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00107 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038416-66.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.038416-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDREA ALVES DE ALBUQUERQUE OTHON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : WILSON FERNANDO STANZANI
ADVOGADO : SP069741 JOSE RICARDO LEMOS NETTO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 54
No. ORIG. : 00060287420148260072 1 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI 11.960/09. INOVAÇÃO RECURSAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O pedido de aplicação da Lei 11.960/09 caracteriza inovação do recurso de apelação que não se amolda ao disposto no Art. 515 do CPC, tendo a autarquia, na exordial dos embargos, apresentado planilha de cálculo com alegação genérica de excesso de execução sem especificar quais índices de correção monetária não teriam sido observados pelo exequente; pelo que a r. sentença não conheceu a questão.

2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00108 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038062-41.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.038062-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : MARIA ROSALINA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP321428 HELIO ALMEIDA DAMMENHAIN
: SP306798 GIULLIANA DAMMENHAIN ZANATTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 93/94

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TR. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não havendo sido declarado inconstitucional o Art. 1º-F da Lei 9.494/97 no período que antecede a expedição do precatório, deve ser analisada a aplicação do referido dispositivo à luz do que dispõe o título executivo.
2. A aplicação da TR encontra óbice em coisa julgada, uma vez que o título executivo afastou expressamente a aplicação do Art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, no que concerne à correção monetária.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00109 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003792-61.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.003792-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ANTONIO LUIZ DE MELLO FILHO
ADVOGADO : MS011225 MARCEL MARQUES SANTOS LEAL e outro(a)
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANIA BARROS MELGACO DA SILVA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 125/128
No. ORIG. : 00037926120094036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RECONHECIMENTO DE PERÍODO RURAL. SUSTENTAÇÃO ORAL. DESCABIMENTO. MODIFICAÇÃO DO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. MÓDULO FISCAL COMO PARÂMETRO. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Dispõe o Art. 143, *caput*, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que: "*Não haverá sustentação oral no julgamento de agravos, de embargos de declaração e de arguição de suspeição*".
2. O conceito de Segurado Especial - produtor rural, que não estava atrelado à extensão de área de terra, mas ao regime exclusivo da economia familiar, no caso, o trabalho do casal e membros da família, sem a utilização de empregados, sofreu modificação pelo Decreto 4.845/03, que alterou o Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99, apresentando um novo conceito de economia familiar, que utiliza o módulo fiscal como parâmetro.
3. Em 1979, o genitor do autor, proprietário, na qualidade de agricultor, agregou outros imóveis rurais e aumentou a extensão para 160 ha, além do limite legal; restando, a partir de então, descaracterizado o regime de economia familiar. Precedente do STJ.
4. Reconhecimento e averbação do tempo de serviço exercido na zona rural, independentemente do recolhimento das contribuições e exceto para fins de carência, no período de 07/10/1976 a 21/11/1979.
5. Honorários advocatícios mantidos tal como fixados, vez que observado o disposto nos §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC.
6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

2013.03.99.033276-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA DE MATOS
ADVOGADO : SP159992 WELTON JOSE GERON
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PATROCINIO PAULISTA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 91/96
No. ORIG. : 12.00.00123-7 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE PERÍODO ESPECIAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES INSALUBRES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O período de 18/06/1997 a 28/10/2007, no cargo de Auxiliar de Produção, não permite o reconhecimento em atividade especial, vez que o PPP não menciona que, no desempenho de suas atividades, a autora estivesse exposta a agentes prejudiciais à sua saúde ou à integridade física, e, além do mais, não está assinado por médico ou engenheiro do trabalho, conforme determina o Art. 58 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97.
2. O tempo total de trabalho/contribuição comprovado nos autos, contado de forma não concomitante até a data da emissão do PPP, incluindo os trabalhos em atividade especial, com o acréscimo da conversão em tempo comum, totaliza tempo insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral ou proporcional.
3. Resta o direito à averbação do tempo de serviço em atividade especial, com o acréscimo da conversão em tempo comum, reconhecido na decisão, possibilitando à parte autora, oportunamente, quando implementados os requisitos legais, requerer administrativamente o benefício de aposentadoria a que fará jus.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

2013.03.99.028608-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP291768 MAURO RODRIGUES JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : JOSE OSVALDO BERTOLINO
ADVOGADO : SP023445 JOSE CARLOS NASSER
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATATAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 214/222
No. ORIG. : 10.00.00136-3 2 Vr BATATAIS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE PERÍODO DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 03/02/2016 2812/2954

ESPECIAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES INSALUBRES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2. O período de 05/02/82 a 19/02/10, trabalhado na função de pedreiro, conforme alega o autor, para a Prefeitura Municipal de Batatais/SP, não permite o enquadramento em atividade especial, ante a incongruência entre o PPP, informando que exercia a função de "mestre de obras", atividade de supervisão, e o laudo pericial; não se comprovando a efetiva exposição a agentes insalubres pela descrição das atividades; pelo que não há tempo de trabalho em atividade especial para a concessão da aposentadoria especial.

3. Somado o período de atividade rural com os demais períodos constantes do resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição do INSS, o autor perfaz, até o requerimento administrativo, tempo suficiente à concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00112 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009268-15.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.009268-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MARIA ELISABETH SEDLMAIER VILAS BOAS TOLENTINO
ADVOGADO : SP162138 CARLOS ROBERTO ELIAS
INTERESSADO(A) : ASSOCIACAO BRASILEIRA DE BENEFICIO AOS APOSENTADOS E SERVIDORES
PUBLICOS ASBAP
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DANILO CHAVES LIMA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 115/117
No. ORIG. : 00092681520124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO DE BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2- Não há previsão legal para que os reajustes sobre os salários-de-contribuição sejam repassados aos salários-de-benefício, sobretudo, com repercussão nos benefícios em manutenção. Precedentes do STJ.

3- É defeso ao Juiz substituir os indexadores escolhidos pelo legislador, para a atualização dos benefícios previdenciários, por outros que o segurado considera mais adequados, seja o IPC, INPC, IGP-DI, BTN ou quaisquer outros diversos dos legalmente previstos. Agindo assim, estaria o Judiciário usurpando função que a Constituição reservou ao legislador, em afronta ao princípio constitucional da tripartição dos Poderes.

4- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00113 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008792-45.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.008792-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MANOEL FELINTO MAIA
ADVOGADO : SP200343 HERMELINDA ANDRADE CARDOSO MANZOLI e outro(a)
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 230/231
No. ORIG. : 00087924520114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA. RECONHECIMENTO.

1. Segundo a novel orientação assentada pelas Cortes Superiores, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.1997.
2. Decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00114 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011511-92.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011511-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MISAEL ROMARIO PASQUALINO
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 85/86
No. ORIG. : 12.00.00001-9 1 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA. RECONHECIMENTO.

1. Segundo a novel orientação assentada pelas Cortes Superiores, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.
2. Decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 2814/2954

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00115 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009819-65.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009819-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MARIA CELESTE CATANEO
ADVOGADO : SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro(a)
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 190
No. ORIG. : 00098196520104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA. RECONHECIMENTO.

1. Consoante o decidido pelo Plenário do E. STF, nos autos do RE 626.489/SE, em sede de repercussão geral, e, no mesmo sentido, pelo C. STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR e 1.326.114/SC, sob o regime dos recursos repetitivos, incide o prazo de decadência previsto no Art. 103 da Lei 8.213/91, instituído pela MP 1.523-9/97, convertida na Lei 9.528/97, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, a contar de 1º de agosto de 1997, primeiro dia do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação a partir do início de sua vigência.
2. Decadência da direito da parte autora à revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00116 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007916-39.2013.4.03.6102/SP

2013.61.02.007916-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : NELZA APPARECIDA CERRI TASINAFFO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 230/231
No. ORIG. : 00079163920134036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA. RECONHECIMENTO.

1. Segundo a novel orientação assentada pelas Cortes Superiores, é de 10 anos o prazo decadencial para revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.1997.
2. Decadência do direito da parte autora à revisão de seu benefício previdenciário.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00117 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006683-53.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.006683-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YARA PINHO OMENA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : LIA MARIA CAMELLO
ADVOGADO : SP332146 CLEILSON DA SILVA BOA MORTE e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 119/120
No. ORIG. : 00066835320134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RMI. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91. ÔNUS DA PROVA. NÃO DESINCUMBÊNCIA. ART. 333, I, DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.
2. Para a comprovação do direito à revisão de auxílio doença, mediante o recálculo da renda mensal inicial nos termos do Art. 29, II, da Lei 8.213/91, tornava-se indispensável a apresentação de Carta de Concessão/Memória de Cálculo que demonstrasse que o réu não observou as normas legais aplicáveis quando do ato de concessão.
3. A parte não se desincumbiu do ônus de comprovar o fato constitutivo do seu direito, nos termos do Art. 333, I, do CPC, sendo de rigor a improcedência do pedido. Precedente do STJ.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00118 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039674-48.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039674-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : JUVELINO ROSA
ADVOGADO : SP216352 EDUARDO MASSARU DONA KINO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 83/84
No. ORIG. : 00017473620138260355 2 Vr MIRACATU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RECURSO INTERPOSTO FORA DO PRAZO. NÃO PROVIMENTO.

1. Malgrado regularmente intimado, o douto procurador autárquico deixou de comparecer à audiência designada, na qual foi proferida a r. sentença, conforme consignado no Termo de Audiência.
2. Nos termos do que dispõe o Art. 506, I, do CPC, o prazo para a interposição do recurso conta-se da data da leitura da sentença em audiência; tendo o réu protocolizado o recurso após o prazo. Precedentes.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00119 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034370-34.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.034370-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : CAIC DA SILVA LOCHETTI BOLONHA incapaz
ADVOGADO : SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS
REPRESENTANTE : VILMA DA SILVA LOCHETTI
ADVOGADO : SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 214/216
No. ORIG. : 00022940820108260638 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS. DESPROVIMENTO.

- 1- Restou pacificado, pelo E. Supremo Tribunal Federal, ser desnecessária a restituição dos valores recebidos de boa fé, devido ao seu caráter alimentar, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos.
- 2- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00120 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008645-55.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008645-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : IZILDA ALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP078652 ALMIR MACHADO CARDOSO e outro(a)
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 253/259
No. ORIG. : 0008645520094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS. DESPROVIMENTO.

- 1- Restou pacificado, pelo E. Supremo Tribunal Federal, ser desnecessária a restituição dos valores recebidos de boa fé, devido ao seu caráter alimentar, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos.
- 2- Diante da situação fática descrita, não se verifica a má fé da parte autora, não havendo que se falar em restituição dos valores recebidos por força de tutela antecipada.
- 3- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00121 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013941-87.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013941-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : MARIA PUREZA REZENDE DA CRUZ
ADVOGADO : SP156854 VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro(a)
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 144/148
No. ORIG. : 00139418720114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PRELIMINAR DE DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. No que pertine à decadência, não se trata de revisão de ato de concessão, mas de desfazimento do ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, mas encetadas posteriormente, ou seja, por direito derivado de fatos que não serviram de substrato àquele ato de concessão e que produzirá efeitos para o futuro.
2. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas

alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.

3. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito ex tunc operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas in status quo ante.

4. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.

5. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.

6. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00122 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036461-97.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.036461-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: FERNANDO ONO MARTINS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	: ELENICE MARANGUELLE incapaz
ADVOGADO	: SP097458 JOSE ANDRIOTTI
REPRESENTANTE	: MARIA JUSTINO MARANGUELLE
ADVOGADO	: SP097458 JOSE ANDRIOTTI
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 90/91
No. ORIG.	: 00065239120148260081 1 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. TÍTULO EXECUTIVO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 11.960/09. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não havendo sido declarado inconstitucional o Art. 1º-F da Lei 9.494/97 no período que antecede a expedição do precatório, deve ser analisada a aplicação do referido dispositivo à luz do que dispõe o título executivo.

2. O v. acórdão, objeto de execução, é anterior à vigência da Lei 11.960/09, razão pela qual a questão deve ser enfrentada no curso da execução.

3. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei 10.741/03, c.c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela MP 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09.

4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente

julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00123 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041205-38.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.041205-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : AILTON RODRIGUES
ADVOGADO : SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 229/230
No. ORIG. : 10005657520158260533 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. COISA JULGADA. JUROS DE MORA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não havendo sido declarado inconstitucional o Art. 1º-F da Lei 9.494/97 no período que antecede a expedição do precatório, deve ser analisada a aplicação do referido dispositivo à luz do que dispõe o título executivo.
2. A aplicação da TR encontra óbice em coisa julgada uma vez que a r. decisão monocrática objeto de execução afastou expressamente a aplicação da Lei 11.960/09 com relação à correção monetária.
3. Quanto à taxa de juros moratórios, não há interesse recursal, vez que a decisão reconheceu a aplicação da taxa de juros de mora de 0,5% a partir 01.07.2009, prevista no item 4.3.2 do Manual de Cálculos da Justiça Federal e determinada pelo título executivo.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00124 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037640-37.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037640-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP238664 JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : IVAIL ORTIGOSA
ADVOGADO : SP308606 FELIPE GRADIM PIMENTA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 101/107
No. ORIG. : 13.00.00281-5 1 Vr ITIRAPINA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento, mas apenas em relação à incidência da TR na atualização de precatórios. Isto fica claro no julgamento da modulação dos efeitos desta decisão em que o

Plenário da Corte Suprema manteve a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da EC 62/09, até 25.03.2015 e, após, determinou que os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

2. Reconhecida pela Suprema Corte a ocorrência de repercussão geral sobre a questão de atualização monetária e juros de mora antes da expedição do precatório.
3. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00125 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003140-73.2011.4.03.6002/MS

2011.60.02.003140-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MS005564 PALMIRA BRITO FELICE e outro(a)
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG121545 LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 78/81
No. ORIG. : 00031407320114036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento, mas apenas em relação à incidência da TR na atualização de precatórios. Isto fica claro no julgamento da modulação dos efeitos desta decisão em que o Plenário da Corte Suprema manteve a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da EC 62/09, até 25.03.2015 e, após, determinou que os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
2. Reconhecida pela Suprema Corte a ocorrência de repercussão geral sobre a questão de atualização monetária e juros de mora antes da expedição do precatório.
3. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00126 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006647-79.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.006647-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIRI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : CELSO FERREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP134312 JOSE FERREIRA BRASIL FILHO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 199/204
No. ORIG. : 00066477920114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento, mas apenas em relação à incidência da TR na atualização de precatórios. Isto fica claro no julgamento da modulação dos efeitos desta decisão em que o Plenário da Corte Suprema manteve a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da EC 62/09, até 25.03.2015 e, após, determinou que os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
2. Reconhecida pela Suprema Corte a ocorrência de repercussão geral sobre a questão de atualização monetária e juros de mora antes da expedição do precatório.
3. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, deve ser aplicada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00127 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032283-08.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.032283-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUIZ ANTONIO MONTEIRO LIMA JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : JOSE APARECIDO DOS SANTOS
ADVOGADO : MS013777 JOAO PAULO MENDONCA THOMAZINI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATAGUASSU MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 188/190
No. ORIG. : 00001951420118120026 1 Vr BATAGUASSU/MS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento, mas apenas em relação à incidência da TR na atualização de precatórios. Isto fica claro no julgamento da modulação dos efeitos desta decisão em que o Plenário da Corte Suprema manteve a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da EC 62/09, até 25.03.2015 e, após, determinou que os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
2. Reconhecida pela Suprema Corte a ocorrência de repercussão geral sobre a questão de atualização monetária e juros de mora antes

da expedição do precatório.

3. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00128 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010046-82.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.010046-7/MS

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A)	: KATIANE DE ARAUJO VARGAS incapaz
ADVOGADO	: MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
REPRESENTANTE	: CLEUSA ALVES DE ARAUJO
ADVOGADO	: MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RJ185391 TIAGO ALLAM CECILIO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MUNDO NOVO MS
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 281/288
No. ORIG.	: 07.00.02195-9 1 Vr MUNDO NOVO/MS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento, mas apenas em relação à incidência da TR na atualização de precatórios. Isto fica claro no julgamento da modulação dos efeitos desta decisão em que o Plenário da Corte Suprema manteve a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da EC 62/09, até 25.03.2015 e, após, determinou que os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

2. Reconhecida pela Suprema Corte a ocorrência de repercussão geral sobre a questão de atualização monetária e juros de mora antes da expedição do precatório.

3. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, deve ser aplicada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00129 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013143-85.2015.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : SAMUEL INACIO DE SOUZA
ADVOGADO : SP227439 CELSO APARECIDO DOMINGUES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 131/133
No. ORIG. : 12.00.00111-5 1 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento, mas apenas em relação à incidência da TR na atualização de precatórios. Isto fica claro no julgamento da modulação dos efeitos desta decisão em que o Plenário da Corte Suprema manteve a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da EC 62/09, até 25.03.2015 e, após, determinou que os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
2. Reconhecida pela Suprema Corte a ocorrência de repercussão geral sobre a questão de atualização monetária e juros de mora antes da expedição do precatório.
3. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00130 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015540-20.2015.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : MARIA JOSE DE JESUS
ADVOGADO : SP241805 DANIEL SILVA FARIA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 160/162
No. ORIG. : 00004365420148260426 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento, mas apenas em relação à incidência da TR na atualização de precatórios. Isto fica claro no julgamento da modulação dos efeitos desta decisão em que o Plenário da Corte Suprema manteve a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da EC 62/09, até 25.03.2015 e, após, determinou que os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
2. Reconhecida pela Suprema Corte a ocorrência de repercussão geral sobre a questão de atualização monetária e juros de mora antes da expedição do precatório.

3. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00131 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000305-83.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000305-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : SERGIO FRANCOZO
ADVOGADO : SP208091 ERON DA SILVA PEREIRA e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 83/84
No. ORIG. : 00003058320134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. COISA JULGADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não havendo sido declarado inconstitucional o Art. 1º-F da Lei 9.494/97 no período que antecede a expedição do precatório, deve ser analisada a aplicação do referido dispositivo à luz do que dispõe o título executivo.

2. O pleito encontra óbice em coisa julgada uma vez que a decisão objeto de execução afastou a aplicação da Lei 11.960/09 tanto em relação à correção monetária quanto aos juros de mora e determinou a aplicação do INPC e de taxa de juros de 1% a.m. desde a citação.

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00132 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002928-74.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002928-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : NELSON JOSE FERREIRA
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 215
No. ORIG. : 00055159120084036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO QUANTO AO VALOR INCONTROVERSO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREJUDICADO. PERDA DE OBJETO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O agravo de instrumento foi considerado prejudicado, por perda de objeto, *ex vi* do disposto no Art. 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal, ante a decisão prolatada pelo Juízo Federal da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo, que determinou o prosseguimento da execução, de acordo com as informações prestadas nos autos.
2. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00133 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023685-89.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023685-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : SIDNEA DA CONCEICAO BEALL
ADVOGADO : SP121701 ELIZABETH NUNES DE CASTRO E SILVA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 70/71
No. ORIG. : 00077412520154036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO SUPLEMENTAR. APOSENTADORIA. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

1. Sob a égide da Lei 6.367/76, os beneficiários do assim chamado auxílio suplementar por acidente de trabalho (posteriormente convertido no benefício de auxílio acidente) tinham direito a receber o benefício, independentemente da percepção de qualquer outro não relacionado à doença incapacitante; passando a ser vedada a possibilidade de cumulação, a partir da vigência da MP 1.596-14, de 10/11/1997, convertida na Lei 9.528/97.
2. Tanto o pagamento do auxílio acidente quanto o da aposentadoria por invalidez tiveram início antes do advento da nova regra; não havendo, à época, restrição para a cumulação dos benefícios, motivo pelo qual devem ser mantidos. Precedentes do STJ.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00134 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023212-06.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023212-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : NELSON JOSE FERREIRA
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 170
No. ORIG. : 00048891920014036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. CRITÉRIOS INADEQUADOS. LIMITAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento pelo permissivo do Art. 557, caput e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.
2. No contrato trazido à colação, os honorários convencionados mostram-se inadequados, estando os critérios utilizados em confronto com o estabelecido pelo Estatuto da OAB e não obedecendo aos limites éticos que norteiam a relação entre as partes contratantes, visto que superam o percentual máximo de 30% do total da condenação.
3. O contrato de honorários pode ter sua validade questionada, razão pela qual a decisão agravada deve ser mantida, a fim de resguardar o interesse do segurado contratante. Precedente desta Corte.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00135 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013253-11.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013253-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : BORK ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : SP303899A CLAITON LUIS BORK
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : NESTOR PIZZOL
ADVOGADO : SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 56
No. ORIG. : 00121676220114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO DESPROVIDO.

1. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.
2. As razões do agravo de instrumento não guardaram pertinência com a decisão agravada. Precedentes do STJ.
3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 2827/2954

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00136 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020111-58.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020111-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : G5 PRECATORIOS FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITORIOS NAO PADRONIZADOS
ADVOGADO : SP152502 CRISTINA MARIA MENESES MENDES
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : MARIA DA GLORIA ROMAO
ADVOGADO : SP264684 ANTONIO PAULINO DA SILVA JUNIOR e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 75
No. ORIG. : 00144981120104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. CRÉDITOS PREVIDENCIÁRIOS. NATUREZA ALIMENTÍCIA. CESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A cessão dos créditos relativos a benefício previdenciário é vedada pela legislação vigente, razão pela qual o pedido de recebimento dos valores devidos à segurada não reúne condições de deferimento. Precedente desta Corte.
2. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00137 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022204-91.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022204-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : FLAVIO BERTAZINI
ADVOGADO : SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 126
No. ORIG. : 00059712320128260526 2 Vr SALTO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. CAPACIDADE LABORATIVA. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESPROVIMENTO.

1. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência

- dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.
2. Verifica-se que nada há a desabonar a habilidade profissional do perito nomeado pelo Juízo; apresentando o laudo produzido com clareza e objetividade as respostas aos quesitos formulados, de modo que não há motivos para se rediscutir o parecer quanto à capacidade laborativa do segurado. Precedente desta Corte.
 3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00138 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020235-41.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020235-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MARIA ZENAIDE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP239412 ANDERSON RODRIGO SILVANO e outro(a)
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro(a)
AGRAVADA : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS 217/218
: 00015656920084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. AUXÍLIO DOENÇA. BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. CANCELAMENTO ADMINISTRATIVO. POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

1. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.
2. O segurado em gozo de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez é obrigado a se submeter a exame médico a cargo da Previdência Social, sob pena de suspensão do benefício, de modo que a perícia médica periódica procedida pela autarquia previdenciária é autorizada legalmente, conforme dispõe o Art. 101 da Lei 8.213/91.
3. O auxílio doença é benefício concedido em caráter transitório, com base na incapacidade temporária do segurado, razão pela qual, em razão do transcurso do tempo e da evolução do tratamento médico, existe a possibilidade de recuperação da capacidade para o trabalho. Precedentes desta Corte.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00139 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022984-31.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022984-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA DE JESUS

ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 162/163
No. ORIG. : 00053017620034036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO QUANTO AO VALOR INCONTROVERSO. PAGAMENTO SOMENTE APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO. DESTAQUE DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS. PEDIDO DEDUZIDO POR PARTE ILEGÍTIMA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Somente após o trânsito em julgado do título judicial é que poderá ser realizado o pagamento do crédito apurado em favor da exequente, nos termos do Art. 100, §§ 3º e 5º, da CF. Precedentes do STJ e desta Turma.
2. Quanto ao destaque de honorários contratuais, verifica-se que o pedido foi deduzido por parte ilegítima; falecendo ao autor da demanda o interesse recursal, vez que o deslinde do pleito aproveita apenas ao seu causídico. Precedente desta Corte.
3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00140 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022191-92.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022191-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ROZANA SANTOS MARTINS
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 184/185
No. ORIG. : 14.01.00800-2 1 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO QUANTO AO VALOR INCONTROVERSO. PAGAMENTO SOMENTE APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO. DESPROVIMENTO.

1. Somente após o trânsito em julgado do título judicial é que poderá ser realizado o pagamento do crédito apurado em favor da exequente, nos termos do Art. 100, §§ 3º e 5º, da CF. Precedentes do STJ e desta Turma.
2. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00141 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011641-38.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011641-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : MARIA APARECIDA SOBRAL e outros. e outros(as)
ADVOGADO : SP201468 NEIL DAXTER HONORATO E SILVA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP072765 ROBERTO NAKAMURA MAZZARO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 173/174
No. ORIG. : 12003723319944036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. HABILITAÇÃO DE SUCESSORES. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. SUSPENSÃO DO CURSO DO PROCESSO DESDE O ÓBITO DOS AUTORES. DESPROVIMENTO.

1- Resta afastada a ocorrência da prescrição intercorrente, vez que não houve fluência do prazo prescricional entre a data do falecimento dos autores e o pedido de habilitação. Precedentes.

2- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00142 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022431-81.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.022431-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CARLOS FERNANDO DE ANDRADE FREY
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : FATIMA TEREZINHA DA PASCOAL
ADVOGADO : MS012971 WILLIAM ROSA FERREIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO GABRIEL DO OESTE MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 80/81
No. ORIG. : 08010458120118120043 1 Vr SAO GABRIEL DO OESTE/MS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS FORA DO PRAZO. NÃO PROVIMENTO.

1. A sentença foi publicada em audiência de instrução, debates e julgamento - à qual o representante do INSS não compareceu, muito embora tenha sido regularmente intimado, pelo que o prazo recursal começou a fluir no primeiro dia útil seguinte.

2. Os embargos de declaração foram opostos depois de esgotado o prazo legal, razão pela qual deve ser mantida a decisão que os rejeitou. Precedentes.

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00143 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040913-53.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.040913-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : FRANCISCO PAULINO DA SILVA
ADVOGADO : SP127068 VALTER RODRIGUES DE LIMA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258362 VITOR JAQUES MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 52/53
No. ORIG. : 00041981720148260123 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO LEGAL. COMPENSAÇÃO DE VALORES A TÍTULO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS) DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS DE PENSÃO POR MORTE. NECESSIDADE. ART. 20, § 4º, DA LEI 8.742/93. RECURSO DESPROVIDO.

1- O título executivo resultou na concessão de pensão por morte ao embargado, com determinação expressa de compensação de benefício assistencial concedido na via administrativa, nos termos do Art. 20, § 4º, da Lei 8.742/93.

2- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00144 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041858-40.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.041858-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : APARECIDO DONIZETE PIRES CARDOSO
ADVOGADO : SP270622 CESAR EDUARDO LEVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 123/124
No. ORIG. : 00022227920158260368 3 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VALORES PAGOS NA VIA ADMINISTRATIVA APÓS AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DA VERBA HONORÁRIA. RECURSO DESPROVIDO.

1- Aplica-se o princípio da causalidade uma vez que o alegado pagamento administrativo foi realizado após o ajuizamento da ação, razão pela qual a compensação do montante pago não alcança a base de cálculo dos honorários advocatícios. Precedentes do E. STJ e desta C. Décima Turma.

2- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040667-57.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.040667-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : PLINIO ROQUE CESAR
ADVOGADO : SP111335 JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00139-9 2 Vr SAO ROQUE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE.

1. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.
2. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.
3. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.
4. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.
5. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "*o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.*".
6. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.
7. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.
8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

2015.03.99.041117-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : PLINIO TRUZI
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10028874420158260347 3 Vr MATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE.

1. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.
2. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.
3. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.
4. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.
5. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência".
6. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.
7. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.
8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

2015.03.99.039898-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : TEREZINHA APARECIDA SOZZA BERTOCCO

ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210023 ISRAEL TELIS DA ROCHA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00091-5 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. A c. 1ª Seção do e. STJ decidiu que "... não incide a decadência prevista no caput do art. 103 da Lei 8.213/1991, com a redação da Lei 10.839/2004, sobre os pedidos de renúncia à aposentadoria (desaposentação), conforme RESP 1.348.301/SC (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, sessão do dia 27.11.2013)".
2. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.
3. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.
4. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.
5. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.
6. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência".
7. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.
8. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.
9. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008943-35.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.008943-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NEREU MACHADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP129377 LICELE CORREA DA SILVA

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Satisfeitos os requisitos, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação (Precedentes do e. STJ: AgRg no AREsp 204.219/CE e AgRg no AREsp 134.999/GO).
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme entendimento consolidado na c. 3ª Seção desta Corte (AL em EI nº 0001940-31.2002.4.03.610). A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008561-42.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.008561-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NARCISO DE MORAES
ADVOGADO : SP272816 ANA MARIA FRIAS PENHARBEL
No. ORIG. : 14.00.00072-1 1 Vr IBIUNA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Satisfeitos os requisitos, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (Precedentes do e. STJ: AgRg no AREsp 204.219/CE e AgRg no AREsp 134.999/GO).
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme entendimento consolidado na c. 3ª Seção desta Corte (AL em EI nº 0001940-31.2002.4.03.610). A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei

9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

9. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00150 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008599-54.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.008599-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA : JOAQUIM ANTONIO DE ALVARENGA
ADVOGADO : SP149478 ALTAIR MAGALHAES MIGUEL
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP248840B DANIELA DE ANGELIS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALESOPOLIS SP
No. ORIG. : 13.00.00048-6 1 Vr SALESOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Satisfeitos os requisitos, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação (Precedentes do e. STJ: AgRg no AREsp 204.219/CE e AgRg no AREsp 134.999/GO).
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme entendimento consolidado na c. 3ª Seção desta Corte (AL em EI nº 0001940-31.2002.4.03.610). A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008494-77.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.008494-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARCO AURELIO DE CAMPOS GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEREZINHA DE FATIMA DE OLIVEIRA BENTO
ADVOGADO : MG115541 DUIDSON ITAVAR DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00013814020148260103 1 Vr CACONDE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Satisfeitos os requisitos, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (Precedentes do e. STJ: AgRg no AREsp 204.219/CE e AgRg no AREsp 134.999/GO).
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme entendimento consolidado na c. 3ª Seção desta Corte (AL em EI nº 0001940-31.2002.4.03.610). A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00152 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008242-74.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.008242-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DIVA MARIA NUNES BORGES SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP088884 JOSE CARLOS LIMA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP
No. ORIG. : 12.00.00092-9 1 Vr QUATA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Satisfeitos os requisitos, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação (Precedentes do e. STJ: AgRg no AREsp 204.219/CE e AgRg no AREsp 134.999/GO).

4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme entendimento consolidado na c. 3ª Seção desta Corte (AL em EI nº 0001940-31.2002.4.03.610). A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00153 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007152-31.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.007152-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MG130702 SARAH CRISTINA SOUZA GUIMARAES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: APARECIDA FERREIRA MARINHO
ADVOGADO	: SP264934 JEFERSON DE PAES MACHADO
No. ORIG.	: 14.00.00086-3 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Satisfeitos os requisitos, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (Precedentes do e. STJ: AgRg no AREsp 204.219/CE e AgRg no AREsp 134.999/GO).
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme entendimento consolidado na c. 3ª Seção desta Corte (AL em EI nº 0001940-31.2002.4.03.610). A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038743-45.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038743-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GUILHERMINA LIBORIO DE MELLO SOUZA
ADVOGADO : SP186220 ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA
No. ORIG. : 00049608220128260291 3 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Satisfeitos os requisitos, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (Precedentes do e. STJ: AgRg no AREsp 204.219/CE e AgRg no AREsp 134.999/GO).
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme entendimento consolidado na c. 3ª Seção desta Corte (AL em EI nº 0001940-31.2002.4.03.610). A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. O percentual da verba honorária deve mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00155 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007710-03.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.007710-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA : MARIA FRANCISCA BOTARELI LOPES
ADVOGADO : SP202873 SÉRGIO FABIANO BERNARDELI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171901 ALESSANDRA CRISTINA BOARI COELHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Satisfeitos os requisitos, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação (Precedentes do e. STJ: AgRg no AREsp 204.219/CE e AgRg no AREsp 134.999/GO).
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme entendimento consolidado na c. 3ª Seção desta Corte (AL em EI nº 0001940-31.2002.4.03.610). A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Honorários advocatícios mantidos.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Remessa oficial a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00156 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022253-11.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.022253-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : VERA LUCIA OLIVEIRA
ADVOGADO : SP108976 CARMENCITA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 30026808920138260279 1 Vr ITARARE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Satisfeitos os requisitos, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (Precedentes do e. STJ: AgRg no AREsp 204.219/CE e AgRg no AREsp 134.999/GO).
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
5. Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).
6. Honorários advocatícios de 15% das prestações devidas até a data deste julgamento.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

8. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00157 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041315-37.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.041315-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : JOSE DO CARMO BAGATTA
ADVOGADO : SP107238 FERNANDO TADEU MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 14.00.00174-7 1 Vr TAMBAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE.

1. É princípio consagrado no direito previdenciário o da imprescritibilidade dos benefícios de pagamento continuado, sendo atingidas pela prescrição apenas as prestações não pagas nem reclamadas no prazo de cinco anos anteriores à propositura da ação.
2. A c. 1ª Seção do e. STJ decidiu que "... não incide a decadência prevista no caput do art. 103 da Lei 8.213/1991, com a redação da Lei 10.839/2004, sobre os pedidos de renúncia à aposentadoria (desaposentação), conforme RESP 1.348.301/SC (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, sessão do dia 27.11.2013)".
3. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.
4. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.
5. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.
6. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.
7. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência".
8. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.
9. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.
10. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação do autor providas em parte e apelação do réu improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação do autor e negar provimento à apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00158 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038007-90.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.038007-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : JOSE OZANOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEONARDO VIEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10067517920148260362 2 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE.

1. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.
2. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.
3. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.
4. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.
5. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência".
6. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.
7. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.
8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

2015.03.99.038005-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : GIDEAO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP198476 JOSE MARIA BARBOSA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009967820148260140 1 Vr CHAVANTES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE.

1. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.
2. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.
3. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.
4. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.
5. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência".
6. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.
7. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.
8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

2013.61.39.001388-9/SP

APELANTE : HAMILTON FERREIRA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP127068 VALTER RODRIGUES DE LIMA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013887220134036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE.

1. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.
2. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.
3. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.
4. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.
5. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "*o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.*".
6. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.
7. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.
8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00161 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041082-40.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.041082-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : LUIZ APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO : SP106940 ELISABETE PERISSINOTTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP110045 VANESSA MARNIE DE CARVALHO PEGOLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 15.00.00053-3 2 Vr SUMARE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE.

1. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.
2. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.
3. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.
4. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.
5. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "*o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.*".
6. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.
7. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.
8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041076-33.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.041076-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : GILBERTO SARAUZA
ADVOGADO : SP108585 LUIZ CARLOS GOMES DE SA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 15.00.00015-3 2 Vr GARCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE.

1. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental,

indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.

2. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.

3. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.

4. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.

5. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência."

6. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

7. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003151-37.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.003151-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : DIONISIO JOSE DE SOUSA NETO
ADVOGADO : SP162138 CARLOS ROBERTO ELIAS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222966 PAULA YURI UEMURA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00031513720144036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE.

1. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.

2. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.

3. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana,

portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.

4. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.

5. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "*o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.*".

6. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

7. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00164 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000437-82.2015.4.03.6115/SP

2015.61.15.000437-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : BENEDITO FRANCISCO DE MELO
ADVOGADO : SP090014 MARIA ANTONIETA VIEIRA DE FRANCO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP238664 JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004378220154036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE.

1. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.

2. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.

3. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.

4. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.

5. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "*o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.*".

6. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de

nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

7. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000257-30.2015.4.03.6127/SP

2015.61.27.000257-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : CELSO DONIZETTI VIEIRA
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro(a)
CODINOME : CELSO DONIZETE VIEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP365785 MARCO AURELIO DE CAMPOS GOMES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002573020154036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE.

1. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.

2. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.

3. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.

4. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.

5. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência."

6. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

7. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00166 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013486-81.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.013486-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : APARECIDA HORACIO DE AZEVEDO
ADVOGADO : SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 89/90
No. ORIG. : 00104705320148260664 2 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97. DETERMINAÇÃO EXPRESSA NO TÍTULO EXECUTIVO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não havendo sido declarado inconstitucional o Art. 1º-F da Lei 9.494/97 no período que antecede a expedição do precatório, deve ser analisada a aplicação do referido dispositivo à luz do que dispõe o título executivo.
2. É devida a aplicação do Art. 1º-F da Lei 9.494/97, conforme determinação expressa da decisão.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00167 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002637-46.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.002637-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : TACIANE SOARES DA SILVA incapaz e outros(as)
: WESLEY SOARES DA SILVA incapaz
: LARESSA SOARES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP226041 PATRICIA CROVATO DUARTE e outro(a)
REPRESENTANTE : EVA SOARES DE JESUS
ADVOGADO : SP226041 PATRICIA CROVATO DUARTE
SUCEDIDO(A) : GENELICIO TELES DA SILVA falecido(a)
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00026374620074036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O E. STF, no julgamento da ADI 4.357/DF, declarou a inconstitucionalidade da expressão "índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança" prevista no Art. 100, § 12, da CF, com redação dada pela EC 62/09. No julgamento da modulação dos efeitos desta decisão, o Plenário da Corte Suprema manteve a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da EC 62/09, até 25.03.2015 e, após, determinou que os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
2. Não se aplica o INPC ao caso concreto, uma vez que as RPV's foram pagas antes de 25.03.2015 e ainda sob o manto da eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade da expressão "índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança", prevista no Art. 100, § 12, da CF.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00168 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028714-96.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.028714-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : IZABEL DE SOUZA RIBEIRO
ADVOGADO : SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 81/82
No. ORIG. : 00155924720148260664 2 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97. DETERMINAÇÃO EXPRESSA NO TÍTULO EXECUTIVO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não havendo sido declarado inconstitucional o Art. 1º-F da Lei 9.494/97 no período que antecede a expedição do precatório, deve ser analisada a aplicação do referido dispositivo à luz do que dispõe o título executivo.
2. É devida a aplicação do Art. 1º-F da Lei 9.494/97, conforme determinação expressa da decisão.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00169 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010466-82.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.010466-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MARINA DE SOUZA BARCA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
CODINOME : MARINA DE SOUZA LIMA BARCA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : GO024488 CAMILA GOMES PERES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 122/125
No. ORIG. : 10.00.00190-2 4 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.
2. Não há nulidade por cerceamento da defesa, pois não se vislumbra a necessidade de realização de nova perícia por médico especialista, diante da coerência entre o laudo pericial e o conjunto probatório acostado aos autos, bem como por não restar demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. Precedentes desta E. Corte.
3. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade para o trabalho e para a vida independente.
4. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de males sofridos pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
5. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos elementos suficientes que comprovem inequivocamente a incapacidade da parte autora. Precedentes do STJ e da 3ª Seção desta Corte.
6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00170 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025330-62.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.025330-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : JULIA BERNARDES ANDRADE
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES P MARQUES CARVALHEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183089 FERNANDO FREZZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00109-5 2 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO DEVIDO NOS TERMOS DO § 3º, DO ART. 48, DA LEI Nº 8.213/91.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Ocorrendo a descaracterização da condição de trabalhador rural, é de se aplicar a regra do § 2º, do Art. 48, da Lei nº 8.213/91 (§

3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.).

3. Tendo a autora migrado para as lides urbanas e tendo completado 60 anos, cumprindo a carência com a soma do tempo de serviço rural reconhecido e o trabalho urbano comprovado nos autos, faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (Precedentes do e. STJ: Pet 7.476/PR e AgRg no REsp 1309591/SP).

4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

5. Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

6. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das prestações que seriam devidas até a data deste julgamento.

7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

8. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00171 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021373-19.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.021373-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : NEIDE PANSA ANTUNES
ADVOGADO : SP205054A DANIELE PIMENTEL FADEL
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 30026938820138260279 1 Vr ITARARE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO DEVIDO NOS TERMOS DO § 3º, DO ART. 48, DA LEI Nº 8.213/91.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

2. Ocorrendo a descaracterização da condição de trabalhador rural, é de se aplicar a regra do § 2º, do Art. 48, da Lei nº 8.213/91 (§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.).

3. Tendo a autora migrado para as lides urbanas e tendo completado 60 anos, cumprindo a carência com a soma do tempo de serviço rural reconhecido e as contribuições vertidas ao RGPS, faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (Precedentes do e. STJ: Pet 7.476/PR e AgRg no REsp 1309591/SP).

4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425..

6. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das prestações que seriam devidas até a data deste julgamento.

7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

8. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00172 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023876-13.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.023876-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MARIA JOSE RODRIGUES LORENCETTO
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00199-1 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO DEVIDO NOS TERMOS DO § 3º, DO ART. 48, DA LEI Nº 8.213/91.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Ocorrendo a descaracterização da condição de trabalhador rural, é de se aplicar a regra do § 2º, do Art. 48, da Lei nº 8.213/91 (§ 3º *Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.*).
3. Tendo a autora migrado para as lides urbanas e tendo completado 60 anos, cumprindo a carência com a soma do tempo de serviço rural reconhecido e as contribuições vertidas ao RGPS, faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (Precedentes do e. STJ: Pet 7.476/PR e AgRg no REsp 1309591/SP).
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425..
6. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das prestações que seriam devidas até a data deste julgamento.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00173 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010938-22.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.010938-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELZA ALBANESI MASTROPIETRO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
SUCEDIDO(A) : LORIVAL MASTROPIETRO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00109382220144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE.

1. A c. 1ª Seção do e. STJ decidiu que "... não incide a decadência prevista no caput do art. 103 da Lei 8.213/1991, com a redação da Lei 10.839/2004, sobre os pedidos de renúncia à aposentadoria (desaposentação), conforme RESP 1.348.301/SC (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, sessão do dia 27.11.2013"

2. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.

3. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.

4. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.

5. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.

6. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência."

7. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde o ajuizamento da ação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória.

8. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

9. Remessa oficial e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00174 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037567-94.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.037567-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PEDRO MODANEZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI
No. ORIG. : 00071855220148260082 1 Vr BOITUVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE.

1. A c. 1ª Seção do e. STJ decidiu que "... não incide a decadência prevista no caput do art. 103 da Lei 8.213/1991, com a redação da Lei 10.839/2004, sobre os pedidos de renúncia à aposentadoria (desaposentação), conforme RESP 1.348.301/SC (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, sessão do dia 27.11.2013"
2. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.
3. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.
4. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.
5. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.
6. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência."
7. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde o ajuizamento da ação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória.
8. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.
9. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00175 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001155-10.2014.4.03.6117/SP

2014.61.17.001155-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro(a)

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULO FERRAZ COSTA NEGRAES
ADVOGADO : SP067259 LUIZ FREIRE FILHO e outro(a)
No. ORIG. : 00011551020144036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE.

1. A c. 1ª Seção do e. STJ decidiu que "... não incide a decadência prevista no caput do art. 103 da Lei 8.213/1991, com a redação da Lei 10.839/2004, sobre os pedidos de renúncia à aposentadoria (desaposentação), conforme RESP 1.348.301/SC (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, sessão do dia 27.11.2013)".

2. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.

3. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercuta na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.

4. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.

5. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.

6. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência".

7. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

8. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

9. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00176 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009940-86.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.009940-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172386 ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA VENUTO DA SILVA
ADVOGADO : SP162138 CARLOS ROBERTO ELIAS e outro(a)
No. ORIG. : 00099408620134036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE.

1. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.
2. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.
3. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.
4. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.
5. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "*o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.*".
6. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.
7. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.
8. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00177 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037613-83.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.037613-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CARLOS ALBERTO FERREIRA
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGLIANI PASCOTE
No. ORIG. : 10067744120148260292 1 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE.

1. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.
2. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe

darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercuta na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.

3. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.

4. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.

5. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "*o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.*"

6. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

7. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

8. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00178 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034187-63.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.034187-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222108 MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO JAIR WILK
ADVOGADO : SP288255 GUSTAVO DE SALVI CAMPELO
No. ORIG. : 40016457320138260248 3 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE.

1. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.

2. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercuta na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.

3. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.

4. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.

5. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à

unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência."

6. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

7. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

8. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00179 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038006-08.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.038006-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196632 CLAUDIA VALERIO DE MORAES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROGERIO MAGNO RODRIGUES
ADVOGADO : SP150161 MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA
No. ORIG. : 10020120820148260445 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE.

1. A c. 1ª Seção do e. STJ decidiu que "... não incide a decadência prevista no caput do art. 103 da Lei 8.213/1991, com a redação da Lei 10.839/2004, sobre os pedidos de renúncia à aposentadoria (desaposentação), conforme RESP 1.348.301/SC (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, sessão do dia 27.11.2013)".

2. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.

3. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.

4. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.

5. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.

6. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência."

7. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da

aposentadoria renunciada.

8. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

9. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00180 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039771-14.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.039771-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233283 JOSÉ ALFREDO GEMENTE SANCHES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE FATIMA LIMA
ADVOGADO : SP152686 EDUARDO FELIPE SOARES TAVARES
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITU SP
No. ORIG. : 14.00.00146-0 1 Vr ITU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE.

1. A c. 1ª Seção do e. STJ decidiu que "... não incide a decadência prevista no caput do art. 103 da Lei 8.213/1991, com a redação da Lei 10.839/2004, sobre os pedidos de renúncia à aposentadoria (desaposentação), conforme RESP 1.348.301/SC (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, sessão do dia 27.11.2013)".

2. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.

3. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.

4. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.

5. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.

6. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, a unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência".

7. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

8. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

9. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00181 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039884-65.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.039884-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JUDITE ZAVITOSKI DA SILVA
ADVOGADO : SP067269 LUZIA APARECIDA JOSE
No. ORIG. : 10027166620148260236 1 Vr IBITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE.

1. A c. 1ª Seção do e. STJ decidiu que "... não incide a decadência prevista no caput do art. 103 da Lei 8.213/1991, com a redação da Lei 10.839/2004, sobre os pedidos de renúncia à aposentadoria (desaposentação), conforme RESP 1.348.301/SC (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, sessão do dia 27.11.2013)".
2. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.
3. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.
4. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.
5. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.
6. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência".
7. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.
8. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.
9. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00182 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039975-58.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.039975-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR038713 MARINA BRITO BATTILANI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NEYDE DE SOUZA
ADVOGADO : SP194384 EMERSON BARJUD ROMERO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 00101105120148260363 2 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE.

1. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.
2. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.
3. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.
4. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.
5. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência".
6. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.
7. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.
8. Remessa oficial provida em parte e apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00183 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022661-02.2015.4.03.9999/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 2863/2954

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ANA MARIA RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP161814 ANA LUCIA MONTE SIAO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222966 PAULA YURI UEMURA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00118-7 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Satisfeitos os requisitos, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação (Precedentes do e. STJ: AgRg no AREsp 204.219/CE e AgRg no AREsp 134.999/GO).
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
5. Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).
6. Honorários advocatícios de 15% das prestações devidas até a data deste julgamento.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00184 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022658-47.2015.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : SALETE MARIA DE AZEVEDO
ADVOGADO : SP288462 VLADIMIR ANDERSON DE SOUZA RODRIGUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00076-1 2 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.

3. Satisfeitos os requisitos, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (Precedentes do e. STJ: AgRg no AREsp 204.219/CE e AgRg no AREsp 134.999/GO).
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
5. Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).
6. Honorários advocatícios de 15% das prestações devidas até a data deste julgamento.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00185 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001264-43.2013.4.03.6122/SP

2013.61.22.001264-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro(a) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: GILSA FELIX DA SILVA
ADVOGADO	: SP036930 ADEMAR PINHEIRO SANCHES e outro(a)
No. ORIG.	: 00012644320134036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Satisfeitos os requisitos, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (Precedentes do e. STJ: AgRg no AREsp 204.219/CE e AgRg no AREsp 134.999/GO).
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
5. Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).
6. O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00186 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018230-56.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018230-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUZIA HELENA DIAS MORAES
ADVOGADO : SP070121 GETULIO CARDOZO DA SILVA
No. ORIG. : 12.00.00129-8 2 Vr MOCOCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Satisfeitos os requisitos, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação (Precedentes do e. STJ: AgRg no AREsp 204.219/CE e AgRg no AREsp 134.999/GO).
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
5. Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).
6. O percentual da verba honorária deve mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00187 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037744-92.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037744-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LAURINDA VENDRAMINI MONTAGNOLI
ADVOGADO : SP298060 LEONE LAFAIETE CARLIN
No. ORIG. : 13.00.00259-3 1 Vr PACAEMBU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO DEVIDO NOS TERMOS DO § 3º, DO ART. 48, DA LEI Nº 8.213/91.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Ocorrendo a descaracterização da condição de trabalhador rural, é de se aplicar a regra do § 2º, do Art. 48, da Lei nº 8.213/91 (§ 3º *Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.*)
3. Tendo a autora migrado para as lides urbanas e tendo completado 60 anos, cumprindo a carência com a soma do tempo de serviço rural reconhecido e as contribuições vertidas ao RGPS, faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação (Precedentes do e. STJ: Pet 7.476/PR e AgRg no REsp 1309591/SP).
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
5. Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).
6. O percentual da verba honorária (10%) deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00188 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000105-06.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.000105-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ185391 TIAGO ALLAM CECILIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA JOSE FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : MS017336B ALAN ALBUQUERQUE NOGUEIRA DA COSTA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG. : 08009009820148120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO DEVIDO NOS TERMOS DO § 3º, DO ART. 48, DA LEI Nº 8.213/91.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

2. Ocorrendo a descaracterização da condição de trabalhador rural, é de se aplicar a regra do § 2º, do Art. 48, da Lei nº 8.213/91 (§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.).
3. Tendo a autora migrado para as lides urbanas e tendo completado 60 anos, cumprindo a carência com a soma do tempo de serviço rural reconhecido e as contribuições vertidas ao RGPS, faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data em que implementado o requisito etário (Precedentes do e. STJ: Pet 7.476/PR e AgRg no REsp 1309591/SP).
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
5. Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).
6. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, vez que cumprido o requisito etário no curso da ação, é de se aplicar a regra contida no *caput* do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.
7. Nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS..
8. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00189 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004142-54.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.004142-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
 AGRAVANTE : GUALTER SOUZA DA SILVA
 ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
 INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
 No. ORIG. : 00041425420104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO LEGAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DE PERÍCIA CONTÁBIL. POSSIBILIDADE. ADEQUAÇÃO DA EXECUÇÃO AO TÍTULO JUDICIAL. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. NECESSIDADE DE FORMAÇÃO DEFINITIVA DO TÍTULO EXECUTIVO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não havendo sido declarado inconstitucional o Art. 1º-F da Lei 9.494/97 no período que antecede a expedição do precatório, deve ser analisada a aplicação do referido dispositivo à luz do que dispõe o título executivo.
2. A decisão objeto de execução é anterior à vigência da Lei 11.960/09, razão pela qual a questão deve ser enfrentada no curso da execução.
3. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei 10.741/03, c.c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela MP 316/06, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09.
4. Quanto à aplicação de juros de mora, deve ser mantida a taxa de 0,5% a.m., conforme o entendimento consolidado no C. STJ.
5. Embora prosperem o coeficiente de cálculo de 88% e os salários de contribuição de novembro/97 e julho/98 nos valores de R\$

1.031,87 e R\$ 1.081,50 respectivamente, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da possibilidade de utilização de perícia contábil para adequação da execução ao título judicial sem que seja caracterizada *reformatio in pejus* ou mesmo sentença *ultra petita*.

6. A Contadoria desta Corte verificou que o cálculo do exequente embargado incorreu em erro ao corrigir os salários de contribuição até junho/1999, nos termos do Art. 33 do Decreto 3.048/99 quando o correto teria sido corrigi-los somente até dezembro/1998 e aplicar o índice de reajuste dos benefícios até junho/99 com fundamento no Art. 187 do referido decreto; devendo a execução prosseguir no valor de R\$ 289.789,70, atualizado para novembro/2009.

7. É necessária a formação definitiva do título executivo para a expedição do precatório. Precedente desta Turma.

8. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00190 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005643-38.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005643-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : JACYRA DE ALMEIDA SALGADO VEIGA
ADVOGADO : SP094202 MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO e outro(a)
SUCEDIDO(A) : WALTER SALGADO VEIGA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP121006 VINICIUS NOGUEIRA COLLACO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 44/45
No. ORIG. : 00056433820134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. COMPENSAÇÃO DE VALORES PAGOS NA VIA ADMINISTRATIVA. ALEGAÇÃO EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. ÓBICE NO ART. 741, VI, DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A autarquia previdenciária conhecia previamente a circunstância de concessão de benefício assistencial à parte autora, com DIB anterior à propositura da ação; entretanto, tal circunstância não foi mencionada na contestação e o v. acórdão, objeto de execução, transitou em julgado sem previsão de compensação.

2. O conhecimento, em sede de embargos à execução, da alegação de compensação dos valores pagos na via administrativa encontra óbice no Art. 741, VI do CPC. Precedente do C. STJ.

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00191 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005686-15.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.005686-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUCIANO PALHANO GUEDES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : ROZELIS DE CARVALHO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP068622 AIRTON GUIDOLIN e outro(a)
INTERESSADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 127/128
No. ORIG. : 00056861520144036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVOS LEGAIS. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Não havendo sido declarado inconstitucional o Art. 1º-F da Lei 9.494/97 no período que antecede a expedição do precatório, deve ser analisada a aplicação do referido dispositivo à luz do que dispõe o título executivo.
2. O v. acórdão, objeto de execução, é anterior à vigência da Lei 11.960/09, razão pela qual a questão deve ser enfrentada no curso da execução.
3. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei 10.741/03, c.c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela MP 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09.
4. Aplicação da taxa de juros de mora de 0,5% a.m. e do INPC como índice de correção monetária. Precedente do STJ.
5. Agravos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos da parte autora e da autarquia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00192 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001791-09.2014.4.03.6106/SP

2014.61.06.001791-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ODAIR DA SILVA ELIAS
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro(a)
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP228284B LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 161/162
No. ORIG. : 00017910920144036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PARA SE MANIFESTAR SOBRE OS CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. UTILIZAÇÃO DE PERÍCIA CONTÁBIL. POSSIBILIDADE. ADEQUAÇÃO DA EXECUÇÃO AO TÍTULO JUDICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação com supedâneo no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.
2. A remessa dos autos ao Contador Judicial constitui procedimento de verificação da exatidão dos cálculos, não se configurando, portanto, cerceamento de defesa a ausência de intimação para a manifestação das partes sobre os mesmos. Precedente desta Corte.
3. Possibilidade de utilização de perícia contábil para adequação da execução ao título judicial. Precedentes do STJ.

4. A execução deve prosseguir conforme apurado pela Contadoria Judicial.
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00193 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005103-64.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.005103-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : CLAUDIO DA CONCEICAO
ADVOGADO : SP152315 ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA e outro(a)
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 150/153
No. ORIG. : 00051036420134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. AUXÍLIO DOENÇA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO E A INSCRIÇÃO DO PRECATÓRIO. INCIDÊNCIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.
2. O termo inicial deve ser fixado na data da citação, tendo em vista o lapso temporal decorrido entre os requerimentos administrativos e a propositura da demanda.
3. Pacificou-se o entendimento no âmbito da Terceira Seção deste E. Tribunal no sentido de que são cabíveis os juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório ou RPV.
4. Tendo em vista que o pedido do agravante foi no sentido da incidência até a data da inscrição do precatório, é de se determinar a incidência de juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a inscrição do precatório.
5. Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00194 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004255-24.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.004255-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : HELIO SIMOES BORGONI e outros(as)
: SONIA BORGONI DE SOUZA

: ROBERTO SIMOES BORGONI
 : ANTONIO GALDINO FILHO
 : PLINIO LAURINDO PETEAN
 ADOVADO : SP023466 JOAO BATISTA DOMINGUES NETO e outro(a)
 SUCEDIDO(A) : DANIEL LOPES PIZARRO falecido(a)
 AGRAVANTE : OLGA LEME PIZARRO
 : NORBERTO ZANETTI
 : ANTONIO TORIN
 : JOAO REINA CANO
 : RUDINEI CAZZALI
 ADOVADO : SP023466 JOAO BATISTA DOMINGUES NETO e outro(a)
 SUCEDIDO(A) : VALDOMIRO JOAQUIM CLAUDIO falecido(a)
 AGRAVANTE : IZABEL TORRES CLAUDIO
 : WALDEMAR ORLANDO
 ADOVADO : SP023466 JOAO BATISTA DOMINGUES NETO e outro(a)
 SUCEDIDO(A) : CARLOS BRUNO PASSARELLI falecido(a)
 AGRAVANTE : CLEUSA BAPTISTA
 ADOVADO : SP023466 JOAO BATISTA DOMINGUES NETO e outro(a)
 SUCEDIDO(A) : ROSALINDA SIMOES BORGONI falecido(a)
 INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADOVADO : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 539/540
 No. ORIG. : 00042552420064036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO E A INSCRIÇÃO DO PRECATÓRIO. INCIDÊNCIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Não é competência deste Juízo decidir sobre o sobrestamento do feito, eis que, nos termos do Art. 22, inciso II, do Regimento Interno desta Egrégia Corte Regional Federal, compete ao Vice-Presidente decidir sobre a admissibilidade dos recursos especiais e extraordinários, visando o atendimento da prescrição contida no Art. 543-B, § 1º, do CPC.
2. Pacificou-se o entendimento no âmbito da Terceira Seção deste E. Tribunal no sentido de que são cabíveis os juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório ou RPV.
3. Tendo em vista que o pedido do agravante foi no sentido da incidência até a data da inscrição do precatório, é de se determinar a incidência de juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a inscrição do precatório.
4. Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00195 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023494-44.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023494-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
 AGRAVANTE : EDSON APRIGIO PINTO FILHO
 ADOVADO : SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro(a)
 INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 PROCURADOR : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
 ADOVADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 127/128
No. ORIG. : 00046131220064036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO E A INSCRIÇÃO DO PRECATÓRIO. INCIDÊNCIA. PAGAMENTO DE PRECATÓRIO DENTRO DO PRAZO CONSTITUCIONAL. INEXISTÊNCIA DE MORA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.
2. Pacificou-se o entendimento no âmbito da Terceira Seção deste E. Tribunal no sentido de que são cabíveis os juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório ou RPV.
3. Tendo em vista que o pedido do agravante foi no sentido da incidência até a data da inscrição do precatório, é de se determinar a incidência de juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a inscrição do precatório.
4. Não há caracterização de mora na hipótese de pagamento de precatório dentro do prazo constitucional. Súmula Vinculante 17 do STF.
5. Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00196 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021137-91.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021137-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB015714 OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : IRADI SILVA CANCIO
ADVOGADO : SP106301 NAKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 188/189
No. ORIG. : 00057368420098260292 2 Vr JACAREI/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO E A INSCRIÇÃO DO PRECATÓRIO. INCIDÊNCIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Pacificou-se o entendimento no âmbito da Terceira Seção deste E. Tribunal no sentido de que são cabíveis os juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório ou RPV.
2. Tendo em vista que um dos pedidos subsidiários do agravante foi no sentido da incidência até a data da inscrição do precatório, é de se determinar a incidência de juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a inscrição do precatório.
3. Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00197 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018830-67.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018830-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JOSE ALVES DE OLIVEIRA FILHO
ADVOGADO : SP156735 IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PRAIA GRANDE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 46/47
No. ORIG. : 00063356020038260477 3 Vr PRAIA GRANDE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO E A INSCRIÇÃO DO PRECATÓRIO. INCIDÊNCIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Pacificou-se o entendimento no âmbito da Terceira Seção deste E. Tribunal no sentido de que são cabíveis os juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório ou RPV.
2. Tendo em vista que o pedido do agravante foi no sentido da incidência até a data da inscrição do precatório, é de se determinar a incidência de juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a inscrição do precatório.
3. Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00198 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024230-62.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024230-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ROBERTO CANDIDO
ADVOGADO : SP164298 VANESSA CRISTINA MARTINS e outro(a)
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª S.S.J>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 73/74
No. ORIG. : 00012153420064036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO E A INSCRIÇÃO DO PRECATÓRIO. INCIDÊNCIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Pacificou-se o entendimento no âmbito da Terceira Seção deste E. Tribunal no sentido de que são cabíveis os juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório ou RPV.
2. Tendo em vista que o pedido do agravante foi no sentido da incidência até a data da inscrição do precatório, é de se determinar a incidência de juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a inscrição do precatório.
3. Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00199 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0001229-83.2013.4.03.6122/SP

2013.61.22.001229-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.100
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : APARECIDO FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP143870 ADRIANO GUEDES PEREIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00012298320134036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDOS E EMBARGOS DA AUTARQUIA REJEITADOS.

- 1- Embargos da parte autora não conhecidos, nos termos do Art. 2º da Lei 9.800/99, vez que protocolizado o recurso via fac-símile sem a juntada do original.
- 2- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 3- Denota-se que o recurso da autarquia tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo a autarquia valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 6- Embargos da autarquia rejeitados e embargos da parte autora não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da autarquia e não conhecer dos embargos da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 15421/2016

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029209-41.1998.4.03.6183/SP

1998.61.83.029209-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MRS LOGISTICA S/A
ADVOGADO : SP014767 DRAUSIO APPARECIDO VILLAS BOAS RANGEL e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : ANTONIO MARIOTO
ADVOGADO : SP052362 AYAKO HATTORI e outro(a)
PARTE RÉ : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
ADVOGADO : SP101950 ANA ELISA BRANT DE CARVALHO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00292094119984036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). INSS. CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Com efeito, no julgamento das ADI 4357 e 4.425, foi objeto de declaração de inconstitucionalidade por arrastamento o art. 1º-F da Lei 9.494/97, mas limitado apenas à parte em que o texto legal estava vinculado ao art. 100, § 12, da CF, incluído pela EC 62/2009, o qual se refere tão somente à atualização de valores de requisitos.

2. Assim, a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisito, o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, ainda não foi objeto de pronunciamento expresso pelo colendo Supremo Tribunal Federal, quanto à sua constitucionalidade, de sorte que continua em pleno vigor.

3. Dessa forma, impõe-se determinar a adoção dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, nos moldes do art. 5º da Lei 11.960/2009, a partir de sua vigência (30/6/2009).

4. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000522-12.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.000522-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ELIAS JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP159444 ANA CAROLINA ROCHA DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00005221220124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONVERTIDOS EM AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ

DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo, fundamentado nos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, quando o embargante, a pretexto de existência de omissão e contradição na decisão recorrida, pretende, na verdade, emprestar efeitos modificativos aos declaratórios.
2. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
3. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
4. Embargos de declaração opostos pela parte autora recebidos como agravo legal e, no mérito, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008197-14.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008197-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ANTONIA MARIA DA SILVA SIQUEIRA
ADVOGADO : SP231680 ROSELI BISPO DA SILVA DA CRUZ e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00081971420114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). INSS. CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. No julgamento das ADI 4357 e 4.425, foi objeto de declaração de inconstitucionalidade por arrastamento o art. 1º-F da Lei 9.494/97, mas limitado apenas à parte em que o texto legal estava vinculado ao art. 100, § 12, da CF, incluído pela EC 62/2009, o qual se refere tão somente à atualização de valores de requisitórios.
2. Adoção dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, nos moldes do art. 5º da Lei 11.960/2009, a partir de sua vigência (30/6/2009).
3. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037214-54.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.037214-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MANOEL NUNES DA SILVA
ADVOGADO : SP298495 ANDRÉ RAGOZZINO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07023618120128260695 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VÍNCULO EMPREGATÍCIO LANÇADO NA CTPS. AUSÊNCIA DE REGISTRO NO CNIS. CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. O empregado não pode suportar o ônus de eventual irregularidade quanto aos registros realizados por seu ex-empregador junto aos órgãos competentes.
3. Adoção dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, nos moldes do art. 5º da Lei 11.960/2009, a partir de sua vigência (30/6/2009).
4. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041805-59.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.041805-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ANTONIO GILBERTO PALMA NAVARRETE
ADVOGADO : SP326185 EVANDRO LUIZ FÁVARO MACEDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FREDERICO RIOS PAULA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10030656120148260077 3 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034387-70.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.034387-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG135066 JONAS GIRARDI RABELLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NELSON VIEIRA RIBAS
ADVOGADO : MS011078A LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APARECIDA DO TABOADO MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.02207-7 1 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005864-64.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.005864-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALTER PEREIRA DA GAMA
ADVOGADO : SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00058646420134036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA.

APLICABILIDADE.

1. A prescrição quinquenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito.
2. A propositura de Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, interrompe o prazo prescricional quinquenal. Precedentes da Colenda Décima Turma deste egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região.
3. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019906-05.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.019906-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : SALVADOR OLIVEIRA
ADVOGADO : SP284549A ANDERSON MACOHIN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10047536620148260624 1 Vr TATUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. MEMORANDO-CIRCULAR CONJUNTO Nº 21/DIRBEN/PFE/INSS, DE 15/04/2010.

1. A prescrição quinquenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito.
2. A edição do Memorando-Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFE/INSS, de 15/04/2010, interrompe o prazo prescricional quinquenal.
3. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020208-58.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020208-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE : MARIA INES DE LIMA RODRIGUES
ADVOGADO : SP318500 ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FORTUNA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 15.00.02520-5 1 Vr FORTUNA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. O artigo 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024013-19.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024013-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE : IVANI GORYSZ ALEGRETE VERISSIMO
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
SUCEDIDO(A) : WILSON VERISSIMO falecido(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª S.S.J.>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00680529320004030399 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023529-77.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.023529-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : DALVA MICHELLI DE GODOI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
REPRESENTANTE : JOAO MICHELLI DE GODOI
ADVOGADO : SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP225043 PAULO ALCEU DALLE LASTE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00074-5 2 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVALÍDICO. RENDA PRÓPRIA. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Embora a autora tenha comprovado sua condição de filha inválida não restou demonstrada a sua condição de dependente econômico em relação ao falecido, uma vez que possui renda própria, eis que para fins previdenciários, a presunção de dependência econômica do filho inválido fica afastada quando este tiver renda própria.
2. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002776-17.2015.4.03.6114/SP

2015.61.14.002776-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : DIOGO NAVARRO NETO
ADVOGADO : SP211815 MARCELO SILVIO DI MARCO e outro(a)
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP164988 DANIELLE MONTEIRO PREZIA ANICETO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00027761720154036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.

2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011556-98.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011556-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : MARINA YOSHIKO YOKOTOBI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP304035 VINICIUS DE MARCO FISCARELLI e outro(a)
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00115569820134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.

2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

2013.61.05.009817-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : JOAO BENEDITO DE PAIVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP087680 PORFIRIO JOSE DE MIRANDA NETO e outro(a)
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202613 FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00098173320134036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.
2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

2015.03.99.037797-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196632 CLAUDIA VALERIO DE MORAES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : MANOEL FAUSTINO DO NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP314160 MARCOS GONÇALVES E SILVA
No. ORIG. : 10022052320148260445 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual

omissão, contradição ou obscuridade.

2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025730-42.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.025730-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : HELENITA FERREIRA GUIMARAES
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE027041 TAINA MORENA DE ARAUJO BERGAMO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 14.00.00075-6 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012318-44.2015.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARIA HELENA FREDERICO CONTESSA
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00002-7 1 Vr RIO DAS PEDRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000098-20.2015.4.03.6117/SP

2015.61.17.000098-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : ODAIR APARECIDO PIVA
ADVOGADO : SP067259 LUIZ FREIRE FILHO e outro(a)
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000982020154036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.

2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013227-30.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013227-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : JOSE CICERO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00132273020114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.

2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023489-95.2015.4.03.9999/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CRISTIANE GUERRA FERREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DARCILA COIMBRA DE SOUZA
ADVOGADO : MS009791 EVALDO OLIVEIRA DOS SANTOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08014460220138120014 1 Vr MARACAJU/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025806-66.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.025806-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOAO RODRIGUES DE CASTILHO
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222966 PAULA YURI UEMURA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 30000767020138260275 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002274-59.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.002274-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : JOAO BATISTA PASSOS
ADVOGADO : SP247653 ERICA CILENE MARTINS e outro(a)
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022745920134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.
2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

2011.61.03.010067-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : JOSE MARIA FERREIRA
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro(a)
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00100674320114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.
2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

2014.61.23.000800-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : MARCOS GATTI
ADVOGADO : SP274768 MARCIO ROBERT DE SOUZA RAMOS e outro(a)
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008007920144036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.

2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008804-54.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.008804-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : MILTON JOSE ALVES
ADVOGADO : SP176752 DECIO PAZEMECKAS e outro(a)
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00088045420134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.

2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008113-06.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008113-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : BENEDITA MARIA DE SOUZA
ADVOGADO : SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00095-6 1 Vr NOVA GRANADA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039450-76.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.039450-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEONARDO SICILIANO PAVONE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ GONZAGA ROCHA
ADVOGADO : MS013261 DANILO JORGE DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DEODAPOLIS MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08001724620138120032 1 Vr DEODAPOLIS/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008261-92.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008261-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : VALTER AMERICO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00082619220094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005947-06.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.005947-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSE AUGUSTO GOMES GODINHO
ADVOGADO : SP130404 LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00059470620114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010334-32.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010334-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MIGUEL NUCCI
ADVOGADO : SP242054 RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00103343220124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041443-57.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.041443-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA FERREIRA
ADVOGADO : SP135477 NEUSA MAGNANI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ADAMANTINA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 14.00.00068-1 2 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). INSS. CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Com efeito, no julgamento das ADI 4357 e 4.425, foi objeto de declaração de inconstitucionalidade por arrastamento o art. 1º-F da Lei 9.494/97, mas limitado apenas à parte em que o texto legal estava vinculado ao art. 100, § 12, da CF, incluído pela EC 62/2009, o qual se refere tão somente à atualização de valores de requisitos.
2. Assim, a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requerimento, o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, ainda não foi objeto de pronunciamento expresso pelo colendo Supremo Tribunal Federal, quanto à sua constitucionalidade, de sorte que continua em pleno vigor.
3. Dessa forma, impõe-se determinar a adoção dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, nos moldes do art. 5º da Lei 11.960/2009, a partir de sua vigência (30/6/2009).
4. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007926-97.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.007926-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : EVELISE BIANCHI
ADVOGADO : SP245032 DULCE HELENA VILLAFRANCA GARCIA e outro(a)

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00079269720144036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.
2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023290-97.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023290-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : VIVIAN H HERRERIAS BRERO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : SANDRA CRISTINA DIAMANTINO
ADVOGADO : SP334597 KATY EMMERY MORAIS MATOS e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00048604020154036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021873-12.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021873-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE : CARLOS ALBERTO GURAO
ADVOGADO : SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP110407 ANTONIO CESAR BARREIRO MATEOS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO VICENTE > 41ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00022316020154036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043240-15.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.043240-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSE VALTER APARECIDO BARBOSA espolio
ADVOGADO : SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
REPRESENTANTE : MARIA BERNADETE ANGRA BARBOSA e outro(a)
: RAFAEL APARECIDA BARBOSA incapaz
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP042676 CARLOS ANTONIO GALAZZI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00097-3 2 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART.543-C, §7º, II, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC.

2. A orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça no *REsp 1369165/SP*, j. 26/02/2014, publicado no *DJe*, em 07/03/2014, Relator Ministro *BENEDITO GONÇALVES*, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, é a de que o termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, quando inexistente concessão de auxílio-doença ou prévio pedido administrativo, é a data da citação válida da autarquia previdenciária.
3. Termo inicial do benefício fixado na data da citação.
4. Embargos de declaração da parte autora provido em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC), dar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004261-70.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.004261-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARIA EUNICE DE OLIVEIRA FREITAS
ADVOGADO : SP197008 ANALEIDA BARBOSA MACHADO NUNES e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG110693 RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART.543-C, §7º, II, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC.
2. A orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça no *REsp 1369165/SP*, j. 26/02/2014, publicado no *DJe*, em 07/03/2014, Relator Ministro *BENEDITO GONÇALVES*, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, é a de que o termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, quando inexistente concessão de auxílio-doença ou prévio pedido administrativo, é a data da citação válida da autarquia previdenciária.
3. Termo inicial do benefício fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido a parte autora.
4. Agravo legal da parte autora parcialmente provido em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC), dar parcial provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039777-21.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.039777-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : JOSE CLAUDINO DA SILVA
ADVOGADO : SP235758 CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ
No. ORIG. : 15.00.00077-9 1 Vr TATUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.

2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038476-39.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.038476-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP305943 ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : OSVALDO MAFISOLI
ADVOGADO : SP173969 LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI
No. ORIG. : 15.00.00011-4 2 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.

2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022097-47.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022097-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : JOSE CLEMENTINO DA SILVA
ADVOGADO : SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00095407920104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018926-82.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018926-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG138222 LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : KAUA HENRIQUE VIANA DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : SP081639 LEONILCE ANTONIA MARTINS DA SILVA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AURIFLAMA SP
REPRESENTANTE : LUCILENE BATISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP081639 LEONILCE ANTONIA MARTINS DA SILVA
No. ORIG. : 00013285720158260060 1 Vr AURIFLAMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034797-31.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.034797-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : KETLYN LORANE SERACINI BELONDI incapaz
ADVOGADO : SP276029 ELOI RODRIGUES MENDES
REPRESENTANTE : ALINE DE LOURDES SERACINI
ADVOGADO : SP276029 ELOI RODRIGUES MENDES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00009112020148260358 2 Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031257-72.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.031257-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JULIA LIMA DOS SANTOS incapaz e outro(a)
: ISABELLY LIMA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP064259 IRACEMA DE JESUS DAURIA ODIOCHE
REPRESENTANTE : CELIA LIMA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP064259 IRACEMA DE JESUS DAURIA ODIOCHE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00007137720148260553 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035590-67.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.035590-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MILLENA MARIA NOGUEIRA incapaz
ADVOGADO : SP240332 CARLOS EDUARDO BORGES
REPRESENTANTE : FERNANDA RAMOS
ADVOGADO : SP240332 CARLOS EDUARDO BORGES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 14.00.00096-5 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). AUXÍLIO-RECLUSÃO. DESEMPREGADO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. O auxílio-reclusão é devido aos dependentes do segurado que não tiver salário-de-contribuição na data do recolhimento à prisão nos termos do § 1º, do art. 116, do Decreto nº 3.048/99.
3. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente

julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003808-32.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.003808-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP363286B OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : YASMIN VITORIA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : DF040928 ANTONIO VINICIUS VIEIRA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : IOLANDA REZENDE DE SOUZA
ADVOGADO : DF040928 ANTONIO VINICIUS VIEIRA e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00038083220114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). AUXÍLIO-RECLUSÃO. DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Não são devidos honorários advocatícios à Defensoria Pública quando atua contra pessoa jurídica de direito público que integra a mesma Fazenda Pública.
3. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033480-95.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.033480-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEANDRO KONJEDIC
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NATALIA MACHADO LEMOS
ADVOGADO : MS014600 FABIO SAMPAIO DE MIRANDA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FATIMA DO SUL MS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08000087920158120010 1 Vr FATIMA DO SUL/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). AUXÍLIO-RECLUSÃO. DESEMPREGADO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. O auxílio-reclusão é devido aos dependentes do segurado que não tiver salário-de-contribuição na data do recolhimento à prisão nos termos do § 1º, do art. 116, do Decreto nº 3.048/99.
3. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024507-64.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.024507-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ANTONIO DONIZETE DE SOUZA
ADVOGADO : SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP100172 JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00015-2 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO E CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Com efeito, incluindo-se o tempo de serviço posterior a 15/12/1998, devidamente registrado em CTPS, verifica-se que a parte autora alcançava 34 (trinta e quatro) anos, 08 (sete) meses e 30 (trinta) dias, na data do requerimento administrativo (30/06/2004), de maneira que, à época, embora a parte autora tenha cumprido o tempo de serviço necessário à concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, não fazia jus à concessão do benefício, uma vez que não possuía a idade de 53 (cinquenta e três) anos.
2. Entretanto, considerando que o último vínculo empregatício anotado na CTPS da autora está em aberto (fl. 74), foi realizada consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, o que revelou a continuidade do referido contrato de trabalho posteriormente ao requerimento administrativo. Assim, computado tal registro, verifica-se que a autora implementou o tempo de serviço de 36 (trinta e seis) anos, 03 (três) meses e 25 (vinte e cinco) dias, na data do ajuizamento da ação (25/01/2006), o que autoriza a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição desde então, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.
3. Agravo legal parcialmente provido para reformar a decisão e, em novo julgamento, dar parcial provimento à apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012898-47.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012898-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : ROSA DA CONCEICAO BUDAL ARINS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP327054 CAIO FERRER e outro(a)
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP170032 ANA JALIS CHANG e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00128984720134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.
2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002802-96.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.002802-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : SIVALDO VICENTE DA SILVA
ADVOGADO : SP096132 MARIA ELISABETE DE FARIA e outro(a)
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ141442 FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00028029620124036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.

2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001475-32.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001475-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : VALDEMIR LOPES DA SILVA
ADVOGADO : SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro(a)
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00014753220094036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023179-89.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.023179-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ESTEVAO DAUDT SELLES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : MARIA NEUZA FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : MS011219A ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 08033328720148120018 2 Vr PARANAIBA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005502-22.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.005502-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FERNANDO FERRARI DUTRA PINTO incapaz
ADVOGADO : SP348667 RENATA MARTINS e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
REPRESENTANTE : FRANCISCO JOSE FERRARI
ADVOGADO : SP292994 CARLA JAYME VIEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00055022220114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

2015.03.99.031327-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP205078 GUSTAVO AURELIO FAUSTINO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : THAIS DA SILVA SOUZA
ADVOGADO : SP108465 FRANCISCO ORFEI
No. ORIG. : 00061528520148260483 3 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

2014.61.02.000920-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE ROBERTO TRIGUEIRO
ADVOGADO : SP271756 JOÃO GERMANO GARBIN e outro(a)
No. ORIG. : 00009208820144036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.
2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000065-13.2014.4.03.6134/SP

2014.61.34.000065-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARCILIO CARNEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro(a)
No. ORIG. : 00000651320144036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.
2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001468-10.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.001468-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : SERGIO FERREIRA BARBOSA
ADVOGADO : SP120611 MARCIA VILLAR FRANCO e outro(a)
No. ORIG. : 00014681020144036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.
2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002977-90.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.002977-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : LUIZ GONZAGA DA SILVA
ADVOGADO : SP177764 ANTONIO MÁRCIO MANCILHA NOGUEIRA e outro(a)
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184135 LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029779020124036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.
2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030455-74.2015.4.03.9999/SP
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 2910/2954

2015.03.99.030455-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : LAURENCIO DE JESUS PRATES
ADVOGADO : SP160800 ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
No. ORIG. : 14.00.00076-6 3 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005815-65.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.005815-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP177388 ROBERTA ROVITO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : JOEL MARTINS
ADVOGADO : SP106301 NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00058156520094036103 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

2011.61.19.010545-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PI004179 DANILO CHAVES LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : GUSTAVO BEZERRA DA SILVA
ADVOGADO : SP250401 DIEGO DE SOUZA ROMÃO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00105450320114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

2015.03.99.034250-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : JOANA BASILIO DE SOUZA
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
No. ORIG. : 00021664420098260372 2 Vr MONTE MOR/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

2015.03.99.035211-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG148752 LAURA HALLACK FERREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : VALDIR CONSTANTINO RIBEIRO
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MUNDO NOVO MS
No. ORIG. : 00014512720088120016 1 Vr MUNDO NOVO/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

2015.03.99.023047-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR038713 MARINA BRITO BATTILANI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : JOSE FRANCISCO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
No. ORIG. : 30016139320138260601 1 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeito os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011048-21.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.011048-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP177388 ROBERTA ROVITO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE FRANCISCO RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
No. ORIG. : 00110482120144036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. A propositura de Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, interrompe o prazo prescricional quinquenal. Precedentes da Décima Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008387-04.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.008387-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : TANIA LUCIA DO CARMO
ADVOGADO : SP162138 CARLOS ROBERTO ELIAS e outro(a)
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00083870420134036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual

omissão, contradição ou obscuridade.

2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033567-51.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.033567-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : CLEMENTE BARBOZA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
No. ORIG. : 13.00.00229-1 1 Vr IBITINGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.
2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038021-74.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.038021-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : MARIA APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP230862 ESTEVAN TOZI FERRAZ

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019222020158260368 3 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.
2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004772-35.2015.4.03.6119/SP

2015.61.19.004772-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222966 PAULA YURI UEMURA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : ANTONIO CLEMENTE CARVALHO
ADVOGADO : SP260156 INDALÉCIO RIBAS e outro(a)
No. ORIG. : 00047723520154036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELOS EMBARGANTES. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.
2. Embargos de declaração opostos pelo INSS e pela parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS e pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005557-43.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005557-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : CANDIDO GOMES PINHEIRO
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. No caso dos autos, existe omissão a ser sanada, sem efeito modificativo do julgado, no tocante à análise de ocorrência de prescrição quinquenal, que fica afastada.
4. Agravo parcialmente provido, sem efeitos modificativos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo, sem efeitos modificativos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008911-03.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008911-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : MUHAMAD RODA SALEMSUGUI NETO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP141372 ELENICE JACOMO VIEIRA VISCONTE e outro(a)
No. ORIG. : 00089110320134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELOS EMBARGANTES. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.

2. Embargos de declaração opostos pelo INSS e pela parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009511-86.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.009511-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : SP274546 ANDRÉA CRISTINA PARALUPPI FONTANARI e outro(a)
No. ORIG. : 00095118620124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.

2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009806-61.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009806-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

INTERESSADO(A) : JOSE BATISTA RIBEIRO
ADVOGADO : SP151943 LUCIANA VIEIRA DOS SANTOS e outro(a)
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00098066120134036183 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.
2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003266-23.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.003266-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : IRENE PEREIRA DE AQUINO
ADVOGADO : SP135462 IVANI MENDES e outro(a)
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP151281 ANDREIA DE MIRANDA SOUZA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00032662320124036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.
2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001786-50.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.001786-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : JOSE ANTONIO DIAS
ADVOGADO : SP303477 CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro(a)
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017865020124036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.
2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022937-57.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022937-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : LUIZ FERNANDO DE ALMEIDA SPINELLI e outro(a)
 : JOSE LUIZ DE ALMEIDA SPINELLI
ADVOGADO : SP036063 EDELI DOS SANTOS SILVA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
PARTE AUTORA : LUIZ GINO SPINELLI

No. ORIG. : 00393786819904036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020159-17.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020159-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : JUMARA SILVIA VAN DE VELDE
ADVOGADO : SP180834 ALEXANDRE RICARDO CAVALCANTE BRUNO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00081746120144036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012896-77.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012896-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : RONALDO DE MENEZES MIDDLEJ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP304035 VINICIUS DE MARCO FISCARELLI e outro(a)
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.
2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001413-69.2014.4.03.6133/SP

2014.61.33.001413-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : GILMAR APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO : SP074940 MARCIA TERESA DE CASTILHO MOREIRA PASSOS e outro(a)
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PI005751B GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014136920144036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.
2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0057138-97.2009.4.03.6301/SP

2009.63.01.057138-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : ANTONIO LOURENCO DIAS
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro(a)
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00571389720094036301 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.

2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015274-46.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.015274-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : CLAUDIONOR APARECIDO VASCONCELOS
ADVOGADO : SP174250 ABEL MAGALHAES e outro(a)
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE019964 JOSE LEVY TOMAZ e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00152744620134036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 03/02/2016 2923/2954

CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.

2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000859-69.2015.4.03.6111/SP

2015.61.11.000859-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : MARIA HELENA CORTES BIAZINI
ADVOGADO : SP122801 OTAVIO AUGUSTO CUSTODIO DE LIMA e outro(a)
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008596920154036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.

2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010829-95.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.010829-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : EDISON SEGANFREDO
ADVOGADO : SP107094 SANDRA APARECIDA CHIODI MARTINS e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00108299520124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE VIABILIZAÇÃO DE RECURSO EXCEPCIONAL. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. POSSIBILIDADE.

1. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
2. Desnecessária a citação expressa de todos os dispositivos legais e/ou constitucionais invocados.
3. Doutrina e jurisprudência têm admitido o chamado prequestionamento implícito, ou seja, quando o acórdão recorrido não faz menção expressa ao artigo de lei que contém a informação com base na qual se decidiu.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000427-18.2014.4.03.6133/SP

2014.61.33.000427-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PI005751B GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : JOAQUIM LAMEU
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
No. ORIG. : 00004271820144036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE VIABILIZAÇÃO DE RECURSO EXCEPCIONAL. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. POSSIBILIDADE.

1. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
2. Desnecessária a citação expressa de todos os dispositivos legais e/ou constitucionais invocados.
3. Doutrina e jurisprudência têm admitido o chamado prequestionamento implícito, ou seja, quando o acórdão recorrido não faz menção expressa ao artigo de lei que contém a informação com base na qual se decidiu.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000481-90.2014.4.03.6130/SP

2014.61.30.000481-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP244883 CARLOS ALBERTO HEILMANN e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : MOACIR ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
No. ORIG. : 00004819020144036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE VIABILIZAÇÃO DE RECURSO EXCEPCIONAL. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. POSSIBILIDADE.

1. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
2. Desnecessária a citação expressa de todos os dispositivos legais e/ou constitucionais invocados.
3. Doutrina e jurisprudência têm admitido o chamado prequestionamento implícito, ou seja, quando o acórdão recorrido não faz menção expressa ao artigo de lei que contém a informação com base na qual se decidiu.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005419-32.2015.4.03.6183/SP

2015.61.83.005419-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : IRINEU PONTIN
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
No. ORIG. : 00054193220154036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE VIABILIZAÇÃO DE RECURSO EXCEPCIONAL. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. POSSIBILIDADE.

1. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
2. Desnecessária a citação expressa de todos os dispositivos legais e/ou constitucionais invocados.
3. Doutrina e jurisprudência têm admitido o chamado prequestionamento implícito, ou seja, quando o acórdão recorrido não faz menção expressa ao artigo de lei que contém a informação com base na qual se decidiu.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037646-73.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.037646-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172386 ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : MARIA DAS GRACAS DE CASTRO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
No. ORIG. : 00033982320148260338 1 Vr MAIRIPORA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. REAJUSTE. 10,96% (DEZEMBRO/1998), DE 0,91% (DEZEMBRO/2003) E DE 27,23% (JANEIRO/2004). INDEVIDO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009044-11.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.009044-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : MARLENE AUXILIADORA BORGES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
No. ORIG. : 00090441120144036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. REAJUSTE. 10,96% (DEZEMBRO/1998), DE 0,91% (DEZEMBRO/2003) E DE 27,23% (JANEIRO/2004). INDEVIDO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040413-89.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040413-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAQUIM RODRIGUES FILHO
ADVOGADO : SP210226 MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA
No. ORIG. : 11.00.00108-0 3 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO. EC 20/98 E 41/03. DIB. PERÍODO DO BURACO NEGRO. RE 564354/SE. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. A parte autora, com benefício concedido no período do buraco negro, faz jus às diferenças decorrentes da aplicação da readequação dos tetos das Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, aplicando-se os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00088 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005716-73.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.005716-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PALOMA ALVES RAMOS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JULIO CARLOS NIEBAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER e outro(a)

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00057167320144036183 4V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO. EC 20/98 E 41/03. DIB. PERÍODO DO BURACO NEGRO. RE 564354/SE. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. A parte autora, com benefício concedido no período do buraco negro, faz jus às diferenças decorrentes da aplicação da readequação dos tetos das Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, aplicando-se os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004605-59.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.004605-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : ANTONIO NAUL CHEL
ADVOGADO : SC009399 CLAITON LUIS BORK e outro(a)
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00046055920084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 15441/2016

2007.61.21.005024-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156619 LUCIA ELENA ARANTES FERREIRA BASTOS e outro(a)
APELADO(A) : ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO : SP034804 ELVIO HISPAGNOL
: SP081832 ROSA MARIA ROSA HISPAGNOL
NOME ANTERIOR : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : SP034804 ELVIO HISPAGNOL
: SP081832 ROSA MARIA ROSA HISPAGNOL
APELADO(A) : JOSE PEDRO DE ANDRADE e outro(a)
: MARIA WALDETE TEIXEIRA DE ANDRADE
ADVOGADO : SP214981 BRUNO ARANTES DE CARVALHO e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00050241320074036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVOS LEGAIS. DUPLA COBERTURA FCVS. HONORÁRIOS. AGRAVOS IMPROVIDOS.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 41895/2016

2008.61.81.004085-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : L R N
ADVOGADO : SP081442 LUIZ RICCETTO NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00040851320084036181 8P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fls. 2.303 e 2.320: **de firo** o pedido de vista dos autos fora da Subsecretaria, **pelo prazo de 5 (cinco) dias**.
2. Após, venham os autos conclusos.
3. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2016.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000045-83.2012.4.03.6007/MS

2012.60.07.000045-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : LUCELIO ARAUJO DA SILVA
ADVOGADO : MT011134 EDNO DAMASCENA DE FARIAS e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
: RENATO IVO ROBERTO SIMOES
: AUGUSTINHO SIMOES JUNIOR
ADVOGADO : MT011134 EDNO DAMASCENA DE FARIAS e outro(a)
No. ORIG. : 00000458320124036007 1 Vr COXIM/MS

DESPACHO

Em observância das garantias constitucionais ao contraditório e à ampla defesa, a orientação pretoriana sedimentou o entendimento de que não havendo a defesa apresentado contrarrazões ao recurso interposto pelo Ministério Público, deverá o réu ser intimado para constituir novo patrono, ou, no silêncio, nomear-se defensor para apresentar resposta ao apelo (HC 211.190, Rel. Min. Jorge Mussi, julgado em 02/02/2012; HC 118.904, Rel. Min. Thereza de Assis Moura, julgado em 06/05/2010). Isso posto, diante da inércia da defesa constituída por RENATO IVO ROBERTO SIMÕES e AUGUSTINHO SIMÕES JUNIOR, intímem-se pessoalmente esses réus, a fim de constituírem advogado para oferecer contrarrazões ao recurso ministerial, sob pena de designação de Defensor Público.

P.I.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2016.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008738-37.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.008738-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ESIO GONTIJO DE ANDRADE
: JOSE MATIAS GOMES
ADVOGADO : GO008483A NEY MOURA TELES e outro(a)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00087383720094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Intímem-se os réus para que apresentem as razões de apelação, nos termos do artigo 600, §4º, do Código de Processo Penal. Com a vinda das razões recursais, baixem-se os autos à origem para que o Ministério Público Federal atuante na primeira instância apresente suas contrarrazões. Após, encaminhem-se os autos à Procuradoria Regional da República para que ofereça seu necessário parecer. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2016.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001183-64.2008.4.03.6124/SP

2008.61.24.001183-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : JOSE PRIMO DE ANDRADE
ADVOGADO : GO029625 SERGIO MIRANDA DE OLIVEIRA RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00011836420084036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

Diante da inércia do defensor e não localização do réu, oficie-se a Defensoria Pública da União, para que ofereça as contrarrazões de apelação em nome de JOSÉ PRIMO DE ANDRADE.

Após, encaminhem-se os autos à Procuradoria Regional da República para que ofereça parecer.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2016.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002867-42.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.002867-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : HEITOR VALTER PAVIANI
ADVOGADO : SP190611 CLAUDIA REGINA PAVIANI e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
EXCLUIDO(A) : HEITOR VALTER PAVIANI JUNIOR (desmembramento)
No. ORIG. : 00028674220134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

1. Fls. 837: **intime-se** a defesa do réu HEITOR VALTER PAVIANI para que, **no prazo de 8 (oito) dias** (CPP, art. 600, *caput*), apresente as respectivas contrarrazões ao recurso de apelação do Ministério Público Federal acostado a fls. 802/811.

2. Após, **baixem os autos ao juízo de origem**, a fim de que **adote as providências necessárias à efetiva intimação pessoal do réu supracitado** acerca do teor da sentença condenatória de fls. 788/790, sendo que, em caso de diligência negativa, deverá expedir edital, com observância ao disposto no art. 392 do Código de Processo Penal.

3. Com o retorno dos autos a este Tribunal, **dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República**, para ciência deste despacho e oferecimento do necessário parecer.

4. Cumpridas as determinações supra, venham os autos conclusos.

5. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000565-15.2015.4.03.6144/SP

2015.61.44.000565-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : RICARDO DAVID DE SOUZA
ADVOGADO : SP132297 RONALDO HENRIQUES DE ASSIS e outro(a)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00005651520154036144 1 Vr BARUERI/SP

DESPACHO

1. Considerando que o defensor constituído pelo réu **RICARDO DAVID DE SOUZA**, advogado *Ronaldo Henriques de Assis*, OAB/SP nº 132.297, apesar de devidamente intimado (fls. 205), não apresentou as competentes razões de apelação (certidão de fls. 206), **proceda-se novamente à sua intimação**, para que, **no prazo de 8 (oito) dias** (CPP, art. 600, *caput*), apresente as mencionadas razões do recurso de apelação interposto a fls. 198.

Fica registrado, desde já, que a não apresentação das razões pelo defensor constituído **poderá ensejar o reconhecimento de abandono indireto da causa** e a consequente aplicação da multa prevista no art. 265 do Código de Processo Penal, **bem como de eventual infração ética**.

2. **Decorrido o prazo supra sem a adoção dessa providência**, a Defensoria Pública da União fica nomeada para representar o réu nestes autos.

Nessa hipótese, **dê-se vista a tal órgão** para ciência de todo o processado, especialmente a nomeação quanto ao encargo e apresentação das razões de apelação, observadas suas prerrogativas funcionais.

3. Após a juntada das razões de apelação, **baixem os autos ao juízo de origem**, a fim de que abra vista ao Procurador da República oficiante em 1º grau de jurisdição, para apresentação de contrarrazões.

4. Com o retorno dos autos a esta Corte, **dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República**, para ciência do processado e oferecimento do necessário parecer.

5. Cumpridas as determinações supra, tornem os autos conclusos.

6. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2016.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000541-78.2013.4.03.6007/MS

2013.60.07.000541-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : PAULO DOMINGOS DA CRUZ
ADVOGADO : MS009567 CONRADO DE SOUSA PASSOS e outro(a)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00005417820134036007 1 Vr COXIM/MS

DESPACHO

1. Fls. 236: **intime-se a defesa** do réu PAULO DOMINGOS DA CRUZ para, **no prazo de 8 (oito) dias** (CPP, art. 600, *caput*), apresentar suas respectivas razões de apelação.

2. Após, **baixem os autos ao juízo de origem**, a fim de que abra vista ao Procurador da República oficiante em 1º grau de jurisdição, para apresentação de contrarrazões ao recurso do réu.

3. Com o retorno dos autos a este Tribunal, **dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República**, para ciência de todo o processado e oferecimento de parecer.

4. Cumpridas tais determinações, venham os autos conclusos.

5. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2016.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0100860-76.1997.4.03.6181/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : MARCO ANTONIO DE OLIVEIRA SALA
ADVOGADO : ELZANO ANTONIO BRAUN (Int.Pessoal)
: RJ035394 ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : ARNALDO VILLELA BOACNIN
ADVOGADO : SP117118 MARCIO AMIN FARIA NACLE
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : JOSE SHIRAI
ADVOGADO : SP070798 ARLETE GIANNINI KOCH e outro(a)
EXCLUIDO(A) : SAMUEL BOACNIN falecido(a)
EXTINTA A PUNIBILIDADE : CRISTIANE DUARTE falecido(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 97.01.00860-0 1P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Considerando que o defensor constituído pelo réu **ARNALDO VILLELA BOACNIN**, advogado *Márcio Amin Faria Nacle*, OAB/SP nº 117.118, apesar de devidamente intimado (fls. 1.612), ainda não apresentou as competentes contrarrazões ao recurso de apelação interposto pelo Ministério Público Federal (certidão de fls. 1.613), **proceda-se novamente à sua intimação**, para que, **no prazo de 8 (oito) dias** (CPP, art. 600, *caput*), **apresente mencionadas contrarrazões**.

Fica registrado, desde já, que a não apresentação das contrarrazões pelo defensor constituído poderá ensejar o reconhecimento de abandono indireto da causa e a consequente aplicação da multa prevista no art. 265 do Código de Processo Penal, bem como de eventual infração ética.

2. Decorrido o prazo supra sem a adoção dessa providência, a Defensoria Pública da União fica nomeada para representar o réu nestes autos.

Nessa hipótese, dê-se vista a tal órgão para ciência de todo o processado, especialmente a nomeação quanto ao encargo e apresentação das contrarrazões de apelação, observadas suas prerrogativas funcionais.

3. Após a juntada das contrarrazões, cumram-se os itens 2, 3 e 4 do despacho de fls. 1.611/1.611v.

4. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001655-19.2013.4.03.6115/SP

2013.61.15.001655-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : FERNANDO MORTENE
ADVOGADO : MS011805 ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO e outro(a)
APELANTE : CARLOS EDUARDO CLEMENTE LEAL
ADVOGADO : SP113707 ARIIVALDO MOREIRA e outro(a)
APELANTE : VINICIUS MORANDIN DA CUNHA
ADVOGADO : SP192204 JACKSON COSTA RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : ELOI SEBASTIAO MORANDIN
: JORGE ANTONIO RODRIGUES
ADVOGADO : SP192204 JACKSON COSTA RODRIGUES e outro(a)

NÃO OFERECIDA : ROGERIO JOSE CARNIELLI
DENÚNCIA :
No. ORIG. : 00016551920134036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

1. Considerando que o defensor constituído pelo réu **VINICIUS MORANDIN DA CUNHA**, advogado *Jackson Costa Rodrigues*, OAB/SP nº 192.204, apesar de devidamente intimado (fls. 1.364), não apresentou as competentes razões de apelação (certidão de fls. 1.365), **proceda-se novamente à sua intimação**, para que, **no prazo de 8 (oito) dias** (CPP, art. 600, *caput*), apresente as mencionadas razões do recurso de apelação interposto a fls. 1.050/1.051.

Fica registrado, desde já, que a não apresentação das razões pelo defensor constituído **poderá ensejar o reconhecimento de abandono indireto da causa** e a consequente aplicação da multa prevista no art. 265 do Código de Processo Penal, **bem como de eventual infração ética**.

2. **Decorrido o prazo supra sem a adoção dessa providência**, a Defensoria Pública da União fica nomeada para representar o réu nestes autos.

Nessa hipótese, **dê-se vista a tal órgão** para ciência de todo o processado, especialmente a nomeação quanto ao encargo e apresentação das razões de apelação, observadas suas prerrogativas funcionais.

3. Após a juntada das razões de apelação, **baixem os autos ao juízo de origem**, a fim de que abra vista ao Procurador da República oficiante em 1º grau de jurisdição, para apresentação de contrarrazões.

4. Com o retorno dos autos a esta Corte, **dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República**, para ciência do processado e oferecimento do necessário parecer.

5. Cumpridas as determinações supra, tornem os autos conclusos.

6. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2016.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00010 HABEAS CORPUS Nº 0000301-63.2016.4.03.0000/SP

2016.03.00.000301-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS
: GUSTAVO DOS SANTOS GASPAROTO
PACIENTE : EDMUNDO ROCHA GORINI reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP088552 MARIA CLAUDIA DE SEIXAS e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
CO-REU : LUIS OMAR REGULA
: PAULO SATURNINO LORENZATO
: MAURO SPONCHIADO
: EDSON SAVERIO BENELLI
No. ORIG. : 00008065220144036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelos advogados Maria Cláudia de Seixas e Gustavo dos Santos Gasparoto em favor de EDMUNDO ROCHA GORINI contra ato da 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva do paciente.

Os impetrantes alegam, em síntese, que não estão presentes os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, considerando que o paciente ostenta condições pessoais favoráveis, não representa risco à sociedade, a instrução processual na ação penal de origem já foi concluída e "[n]ão há motivos concretos de fuga nem provas a serem preservadas, pois o juiz já está com a sua convicção judicial formada".

Aduzem que o paciente é maior de 60 (sessenta) anos e já se encontra preso cautelarmente há mais de seiscentos e cinquenta dias, pelo que requerem liminarmente a revogação de sua prisão, sem prejuízo da imposição de medidas cautelares alternativas.

É o relato do essencial. Decido.

Neste juízo de cognição sumária, próprio das tutelas de urgência, não verifico plausibilidade a ensejar a concessão liminar da ordem.

Ao indeferir o pedido de revogação da prisão preventiva do paciente, eis a motivação adotada pelo juízo de origem (fls. 110/112):

"As razões trazidas pela d. defesa constituem mera repetição do que se tem, alegado em pedidos anteriores e também nos vários habeas corpus já impetrados.

Eventual pena corporal a ser fixada nos autos no momento processual adequado não se presta para aferir eventuais benefícios a serem examinados quando da execução dessa pena.

O processo tem tramitação regular e não se pode falar em excesso injustificado de prazo.

Permanecem íntegras as razões que sustentaram o decreto de custódia preventiva, que aqui ratifico, para evitar-se o desgaste da repetição.

Estão presentes a materialidade do delito e há indícios evidentes de autoria. O próprio Edmundo Rocha Gorini, ao ser interrogado, confessa que não houve o recolhimento das contribuições previdenciárias porque entendia a empresa, por seus dirigentes - os aqui denunciados - que os valores apurados pela fiscalização não integravam a categoria de salário, apta a gerar a obrigação tributária.

A custódia se justifica como forma de garantir a ordem pública e a ordem pública."

(...)

"Veja-se que em seu interrogatório - o que se encontra também no pedido da d. defesa - Edmundo Rocha Gorini lembra a relação publicada dos 500 maiores devedores ao Fisco brasileiro, para dizer que, em verdade, os débitos da SMAR não alcançam a cifra apontada pelo MPF mas estão em torno de 500 milhões de reais!!!!"

Quanto à garantia de aplicação da lei penal, lembre-se que Edmundo Rocha Gorini, em ocasião anterior, para frustrar o cumprimento de mandado de prisão expedido pela Justiça Federal, valeu-se de documentos falsos em nome de Paulo Sérgio da Silva, hospedando-se com esse nome no Plaza Flat, na Rua Rui Barbosa n. 291, nesta cidade, o que lhe valeu denúncia e condenação pela 6ª Vara Federal local, pela prática de falsidade ideológica."

Portanto, embora a prisão preventiva tenha natureza de medida excepcional, em atenção ao disposto no art. 282, § 6º, do Código de Processo Penal, o certo é que, sem alteração no contexto fático que levou ao decreto prisional do paciente (cf. decisão a fls. 61/102), não há que se falar em ilegalidade na decisão impugnada.

Naquele momento, o juízo de origem considerou além dos indícios suficientes de autoria em desfavor do paciente, na posição de sócio e presidente do Conselho Administrativo do GRUPO SMAR, a existência de débitos tributários de grande repercussão econômica, e notadamente (i) a sua folha de antecedentes e (ii) a possibilidade concreta de evadir-se do distrito da culpa.

Afirmações vagas sobre não haver na espécie reiteração delitiva nem risco à ordem pública ou à aplicação da lei penal contrastam, de um lado, com os diversos processos noticiados especificamente a fls. 65/67, e, de outro, com a condenação do paciente por falsidade ideológica levada a efeito para esquivar-se da Justiça (fls. 90), principalmente, ante a possibilidade iminente de condenação.

A fuga do paciente é um risco concreto. Seu poderio econômico ressoa incontestemente nos autos, considerando inclusive que as sociedades empresárias integrantes do Grupo SMAR estão em processo de recuperação judicial e não falidas.

Logo, presentes ainda os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, incabível por ora qualquer das medidas alternativas à prisão (CPP, art. 319), ainda que finda a instrução processual, na medida em que assegurar a aplicação da lei penal é um dos intentos da prisão preventiva.

Posto isso, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Solicitem-se informações à autoridade impetrada, a serem prestadas no prazo de 5 (cinco) dias. Dê-se vista ao Ministério Público Federal, para manifestação, e, após, tornem os autos conclusos.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036139-09.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.036139-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO

AGRAVANTE : ALMIR GOULART DA SILVEIRA
ADVOGADO : SP112026B ALMIR GOULART DA SILVEIRA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro(a)
PARTE RÉ : EDITH MARIA MONTANHAN BAPTISTA e outros(as)
: ELIZA DOS SANTOS FERREIRA DE MELO
: ISABEL MARIA JORGE PIRES
: MARIA APARECIDA GONZAGA PERES
: NILDES VEIGA SOBRAL
ADVOGADO : SP112026 ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00600492619974036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Almir Goulart da Silveira em face da decisão proferida pela 2ª Vara Federal de São Paulo/SP que indeferiu pedido de execução de honorários decorrentes de acordos administrativos firmados por seus clientes com a parte adversa, em ação que condenou o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de diferenças de reajuste de 28,86% sobre o vencimento das autoras.

O agravante argumenta que o advogado, assim como a parte, tem legitimidade para executar os honorários da sucumbência, na forma da Súmula 306/STJ e Resoluções 122/10 e 168/11, do Conselho da Justiça Federal.

Inicialmente, foi dado provimento ao agravo de instrumento na forma do art. 557, § 1º do Código de Processo Civil (fls. 427/431), decisão que foi reconsiderada a pedido da parte agravada, antecipando-se a tutela recursal (fls. 442/448) para autorizar a execução dos honorários sucumbenciais, na forma do art. 730 do Código de Processo Civil.

O agravado apresentou resposta (fls. 453/455) e pediu o desprovimento deste recurso.

É o relatório. Decido.

Acerca do pedido de antecipação a tutela, proféri a seguinte decisão:

(...)

Na sequência, aprecio o pedido de efeito suspensivo, conforme requerido pelo agravante.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALMIR GOULART DA SILVEIRA, advogado das autoras da ação de origem, em face decisão que indeferiu pedido de execução de honorários advocatícios incidentes sobre verbas recebidas por Edith Maria Montanhan Baptista e Isabel Maria Jorge Pires em virtude de acordo administrativo realizado com a União Federal.

O agravante alega que, na qualidade de advogado das autoras na ação de conhecimento, tem direito à execução dos honorários sucumbenciais, conforme disposto no art. 23 da Lei nº 8.906/94 e precedentes do Superior Tribunal de Justiça, ainda que decorrentes de acordos administrativos celebrados no curso da ação por suas clientes.

Com isso, pede que seja admitida a execução, expedindo-se, oportunamente, o ofício requisitório.

Com razão o agravante, pois ainda que recebido administrativamente o valor correspondente à diferença salarial que se buscava por meio da ação judicial, remanesce o direito de o advogado aos honorários sucumbenciais, por força de decisão com trânsito em julgado. Nesse sentido, os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RELATIVAMENTE AOS LITISCONSORTES QUE CELEBRARAM ACORDO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. CABIMENTO. FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. ACORDOS TRAZIDOS AOS AUTOS SOMENTE EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. DIREITO AUTÔNOMO DO ADVOGADO.

1. A Recorrente se limita a argüir de forma genérica a existência de omissão, sem, contudo, apontar de maneira precisa quais os pontos que deixaram de ser examinados pelo Tribunal de origem. Assim, em face da deficiência na fundamentação do recurso especial, aplica-se a Súmula n.º 284/STF, devendo ser afastada a alegada violação ao art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Inexiste a alegada violação ao art. 3º da Medida Provisória n.º 2.226/2001, que acrescentou o § 2º no art. 6º da Lei n.º 9.469/97, na medida em que esta norma somente foi editada em momento posterior à celebração dos acordos firmados pelos ora Recorridos, sendo inaplicável, portanto, à espécie.

Precedentes.

3. A regra prevista no art. 26, § 2º, do Código de Processo Civil, no sentido de que "havendo transação e nada tendo as partes disposto quanto às despesas, estas serão divididas igualmente", aplica-se apenas às despesas processuais e não aos honorários advocatícios, os quais possuem disciplina própria na legislação infraconstitucional. Precedentes.

4. Os acordos foram firmados entre abril e agosto de 1999, enquanto a sentença condenatória, prolatada em 1997, transitou em julgado em outubro de 1999; todavia somente em sede de embargos à execução, ou seja, após a formação do título executivo, é que a Recorrente trouxe aos autos a informação da celebração dos mencionados acordo s. (grifei)

5. Resta configurado o título executivo judicial no qual consta expressa condenação da União nos honorários de sucumbência, relativamente a todos os litisconsortes ativos, inclusive, os que efetuaram a transação, nos termos da Medida Provisória n.º 1.704/98.

6. Nos termos dos arts. 23 e 24, § 4.º, da Lei n.º 8.906/94, o advogado tem direito autônomo de executar a sentença no tocante aos honorários de sucumbência, sendo certo, ainda, que a transação firmada pelas partes, sem aquiescência do advogado, não prejudica os honorários, tanto os convencionados como os de sucumbência. Precedentes."(grifei)

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."

(REsp nº 525.397-SC, Quinta Turma, v.u, Rel (a) Min (a) Laurita Vaz, j. 26.06.2007, DJ. 06.08.2007.

"PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO JUDICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DIREITO AUTÔNOMO À PERCEPÇÃO DE HONORÁRIOS.

I - O advogado tem direito autônomo à percepção da verba honorária de sucumbência, a teor dos artigos 23 e 24 da Lei 8.906/94, ressalvando-se esse direito com o prosseguimento da ação e afastada qualquer possibilidade de transação entre as partes que possa atingi-lo, justamente por ser, repita-se, autônomo.

II - Mesmo que se entenda que o acordo extrajudicial firmado pelas partes pode atingir a imutabilidade da sentença que não discorreu a respeito, e embora tenha sido disposto no referido termo que o ônus das custas e dos honorários dos respectivos advogados ficaria a cargo de cada uma das partes, não é de ser considerado neste momento processual, uma vez que, ainda que o acordo tenha sido celebrado em data anterior à prolação da sentença, foi trazido ao conhecimento do Juízo somente no momento da execução e em sede de embargos, ou seja, após a formação do título executivo.(grifei)

III - O Plenário do E. STF proferiu decisão liminar suspendendo a eficácia do seu artigo 3º da Medida Provisória 2.226/2001, em decisão proferida na ADI nº 2527, de 16 de agosto de 2007, por maioria de votos, permitindo assim que os advogados tenham seu direito garantido aos honorários no caso em questão.

IV - Apelação improvida."

(Apelação/Reexame Necessário nº 2003.61.00.035526-6/SP, Segunda Turma, v.u, Rel (a) Des (a) Federal Cecilia Mello, j. 15.09.2009, DE. 25.09.2009).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TRANSAÇÃO. PAGAMENTOS ADMINISTRATIVOS REALIZADOS APÓS A VIGÊNCIA DA MP N. 2.226/2001. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. São insuficientes meras alegações de violação do art. 535 do CPC para configurar a negativa de prestação jurisdicional reclamada, sem a precisa indicação da questão essencial para o deslinde da controvérsia que deveria ter sido abordada no julgamento, mas não foi. Hipótese em que incide a Súmula 284/STF.

2. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles". Inteligência da Súmula 283/STF.

3. No caso dos autos, não houve apreciação pelo Corte de origem sobre dispositivos legais supostamente violados, o que impossibilita o julgamento do recurso neste aspecto, por ausência de prequestionamento, nos termos das Súmulas 282/STF

4. São devidos honorários advocatícios em caso de celebração de acordo entre a Administração e o particular antes do advento da Medida Provisória n.º 2.226/2001, sem a participação dos causídicos, para percepção do reajuste de 28,86% devidos aos servidores públicos, devendo ser aplicada a regra dos arts. 23 e 24, § 4º, da Lei n.º 8.906/94, em detrimento do art. 26, § 2º, do CPC.(grifei)

5. Na espécie, os pagamentos administrativos realizados por força de transação celebrada entre as partes foram efetuados após a vigência da MP n. 2.226/2001, sendo que cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos, na forma da Medida Provisória citada.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, parcialmente provido."

(REsp 1235584/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/04/2011, DJe 28/04/2011)

"PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

1. O pagamento efetuado pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais.

2. Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono.

3. Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.(grifei)

4. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp n. 956.263-SP, Quinta Turma, v.u., Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Data do julgamento. 14.08.2007, DJ. 03/09/2007).

Por outro lado, a execução deverá fazer-se na forma do art. 730 do Código de Processo Civil, eis que a lei processual garante ao agravado o direito à defesa por meio dos embargos.

Posto isso, **RECONSIDERO** a decisão de fls. 427/431 e, com fundamento no art. 527, III, do Código de Processo Civil, **ANTECIPO A TUTELA RECURSAL** autorizar a execução dos honorários sucumbenciais.

Retifique-se a autuação para que conste **ALMIR GOULART DA SILVEIRA** como agravante, excluindo-se **EDITH MARIA MONTANHAN BAPTISTA** e Outros.

*INTIME-SE a parte agravada para apresentação de resposta ao recurso.
Intimem-se. Publique-se.
Após, retornem conclusos."*

Adoto os mesmos fundamentos acima como razão de decidir, ressaltando que o advogado tem direito autônomo de executar os seus honorários (art. 23 da Lei nº 8.906/93). Portanto, afasto a alegação do agravado de ofensa à coisa julgada. E ainda que se admita o direito concorrente das partes e advogados para executar honorários de sucumbência e, portanto, para eventualmente interpor recursos a esse respeito, importa ressaltar que, no caso concreto, o advogado agravante teve revogado o seu mandato, deixando de receber publicações. Com isso, não teria o ônus de recorrer de eventuais decisões acerca de honorários, das quais sequer teria sido intimado.

Acerca da questão, transcrevo o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TRANSAÇÃO FIRMADA ANTES DA EDIÇÃO DA MP 2.226/2001. INAPLICABILIDADE.

1. O STJ firmou o entendimento segundo o qual, consoante preconizado nos arts. 23 e 24, § 4º, da Lei n. 8.906/1994, o advogado tem direito autônomo de executar a sentença quanto aos honorários de sucumbência. A transação firmada pelas partes, sem aquiescência do advogado, não prejudica os honorários, tanto os convenionados quanto os de sucumbência.

2. A regra inserta no art. 3.º da Medida Provisória n.º 2.226, de 04/09/2001, por implicar reflexo na esfera jurídico-material das partes, somente tem incidência sobre os acordos ou transações celebrados a partir de sua edição.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1440251/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/05/2014, DJe 13/05/2014)

Posto isso, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO NOS TERMOS DO ART. 557, §1º-A**, do Código de Processo Civil, para autorizar a execução dos honorários de sucumbência pelo advogado, mediante o cumprimento dos requisitos do art. 730 do mesmo diploma legal.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo para eventuais recursos, arquivem-se os autos.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00012 HABEAS CORPUS Nº 0030538-17.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.030538-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : CLAUDIO HENRIQUE MENDES DOS SANTOS
PACIENTE : CLAUDIO HENRIQUE MENDES DOS SANTOS reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO DA 5 VARA DAS EXECUCOES PENAIS FEDERAIS CAMPO GRANDE

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado pelo próprio paciente CLAUDIO HENRIQUE MENDES DOS SANTOS, apontando como autoridade coatora o Juízo da 5ª Vara das Execuções Penais Federais de Campo Grande/MS, contra possível transferência da Penitenciária Federal de Campo Grande/SP, onde atualmente cumpre pena.

O paciente relata que cumpria pena em penitenciária estadual do Rio de Janeiro de onde foi transferido, em 24.11.2010, para Catanduvas/PR.

Em abril/2013 foi transferido para Mossoró (RN) e depois para Campo Grande (MS), em 15.01.2015.

Em 06.04.2015 foi autorizada a renovação do prazo de permanência do impetrante na Penitenciária Federal de Campo Grande por mais 360 dias, correspondente ao período de 23.03.2015 a 16.03.2016.

Alega o procedimento de transferência de presos, conhecido por "rodízio", que deve respeitar o contraditório e a ampla defesa, embora não haja previsão expressa, de acordo com o artigo 12 do Decreto 6.877/09.

Sustenta que o preso possui o direito de cumprir sua pena em unidade próxima do local em que mantém laços familiares e sociais. Argumenta que a defesa técnica deve ser previamente intimada acerca da instauração do procedimento para rodízio de preso, mantendo-se em sigilo apenas a data e a hora da efetivação da transferência.

Requer a concessão da ordem para que, em caráter preventivo, não seja determinada a sua transferência para outra penitenciária federal, e, em caso de requerimento da autoridade administrativa nesse sentido, requer a instauração de procedimento individualizado, com observância do contraditório e da ampla defesa.

A autoridade impetrada prestou as informações (fls. 143/144).

Devidamente intimada, a Defensoria Pública da União assumiu a defesa do paciente neste *writ*. Às fls. 146/157, alega que o sistema de rodízio de presos viola o princípio da dignidade da pessoa humana e o postulado da reserva legal. Aduz que o artigo 86, §3º da LEP deve ser interpretado sistematicamente com a Constituição Federal e com a CADH, que asseguram o direito de defesa. Argumenta que a periculosidade do preso não constituiu motivo suficiente para impedir o direito à ampla defesa. Sustenta, ainda, que os presídios federais são mais gravosos que as unidades estaduais.

Liminarmente, a DPU requer seja determinado o retorno do paciente ao estabelecimento penitenciário estadual de seu Estado de origem. No mérito, requer a concessão definitiva da ordem de *habeas corpus*.

É o sucinto relatório.

Decido.

De início, cumpre ressaltar que o presente *habeas corpus* foi impetrado de próprio punho pelo paciente, para que seja assegurada a sua permanência na Penitenciária Federal de Campo Grande/MS, para onde foi transferido por força do sistema de "rodízio de presos". Aduz que, atualmente, sua família reside na cidade de Campo Grande e eventual transferência acarretaria transtornos materiais e psicológicos, sobretudo, no que se refere à educação formal dos seus enteados. O paciente pretende, ainda, que seja assegurado o contraditório e a ampla defesa em caso de nova transferência para outra penitenciária federal.

Devidamente intimada para assumir a defesa do paciente, a Defensoria Pública da União discorreu acerca da ilegalidade do sistema de rodízio, por violação aos postulados do contraditório e da ampla defesa, e, ao final, requereu o retorno do paciente à penitenciária de seu Estado de origem (Rio de Janeiro), sob a alegação de que estaria submetido a tratamento mais gravoso no presídio federal.

O pedido formulado pela Defensoria revela-se contrário aos interesses do paciente, que claramente demonstrou seu desejo de permanecer na Penitenciária Federal de Campo Grande/MS, enquanto cumpre sua pena.

Assim, restrinjo-me ao exame do pedido formulado pelo paciente.

O preso não possui direito subjetivo de cumprir pena no distrito da culpa ou na localidade em que mantém vínculos sociais e familiares. Muito embora essa situação seja recomendável, há casos em que, por razões de segurança pública, o interesse coletivo deve preponderar sobre o particular, cabendo ao juiz competente, a requerimento da autoridade administrativa, definir o estabelecimento prisional adequado para a custódia do preso, nos moldes do artigo 86, §3º da Lei 7.210/84.

Outrossim, nas hipóteses de transferência de detentos entre estabelecimentos penais federais, não há previsão expressa acerca da necessidade de intimação e manifestação prévia da defesa, conforme preconiza o artigo 12 do Decreto nº 6.877/2009:

Art. 12. Mediante requerimento da autoridade administrativa, do Ministério Público ou do próprio preso, poderão ocorrer transferências de presos entre estabelecimentos penais federais.

§ 1º O requerimento de transferência, instruído com os fatos motivadores, será dirigido ao juiz federal corregedor do estabelecimento penal federal onde o preso se encontrar, que ouvirá o juiz federal corregedor do estabelecimento penal federal de destino.

§ 2º Autorizada e efetivada a transferência, o juiz federal corregedor do estabelecimento penal federal em que o preso se encontrava comunicará da decisão ao juízo de execução penal de origem, se preso condenado, ou ao juízo do processo, se preso provisório, e à autoridade policial, se for o caso.

Ressalte-se que o rodízio de presos é medida recomendável para o perfeito funcionamento do sistema penitenciário, dificultando a formação de vínculos entre os internos, servidores e moradores das comunidades adjacentes.

Ademais, extrai-se das informações prestadas pela autoridade impetrada, que não consta dos autos originários pedido de transferência do paciente para outro estabelecimento prisional federal, razão pela qual não vislumbro constrangimento ilegal a ser sanado nesta via de cognição sumária.

Pelo exposto, indefiro a liminar.

Vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012138-95.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.012138-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : IDRIO VICENTINI SOBRINHO
ADVOGADO : SP315313 JAQUELINE DA SILVA E SOUSA RODELLA

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ASSISTENTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : SP221562 ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG. : 00121389520094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por IDRIO VICENTINI SOBRINHO contra a r. sentença do MM Juiz Federal da 19ª Vara de São Paulo/SP, prolatada às fls.208/212, que, nos autos da ação de revisão contratual e suspensão dos efeitos da execução extrajudicial, ajuizada em face da Caixa Econômica Federal - CEF, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente corrigido, nos termos do artigo 11, §2º da Lei 1.060/50.

Em suas razões de apelação (fls.216/250), sustenta o mutuário apelante:

- 1 - que efetuados os cálculos no contrato, baseados na aplicação dos juros na forma linear, aplicados pelo método GAUSS, apura-se que sua situação em 15/04/2009 é devedora de R\$1.036,33;
- 2 - considerando que a diferença paga a maior e já devolvida em dobro, o valor passará a ser credor, não estando incluso o valor do seguro;
- 3 - a não adoção da Tabela PRICE;
- 4 - que se faz necessária a produção de prova pericial;
- 5 - a revisão do contrato;
- 6 - a ilegalidade na cobrança da taxa de juros e capitalização;
- 7 - a aplicação do CDC;
- 8 - a nulidade absoluta da sentença em razão da ausência de despacho saneador e cerceamento de defesa ante a não realização de perícia e a cobrança ilegal de juros;
- 9 - que o apelante não tinha ciência dos juros e encargos que seriam cobrados;
- 10 - o limite de 12% ao ano de juros, ou seja, 1% ao mês;
- 11 - a nulidade de cláusulas contratuais como a que estipula juros acima do limite legal e encargos fixados unilateralmente;
- 12 - inconstitucionalidade do Decreto nº 70/66;
- 13 - que a multa moratória é legalmente superior a 2%;

Por fim, pugna pela nulidade da sentença com a realização da prova pericial, dando provimento ao recurso e julgando totalmente procedente a ação, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões (fls. 255/257), subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

DECIDO

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, considerando que as questões aventadas já foram objeto de apreciação por este Tribunal, bem como pelo e. Superior Tribunal de Justiça, cujas conclusões são pacíficas e vigentes.

IDRIO VICENTINI SOBRINHO, ora apelante, e Caixa Econômica Federal - CEF, ora apelada, celebraram em 15/08/1997 um Contrato por Instrumento Particular de Compra e Venda e Mútuo com Obrigações e Hipoteca, cuja cópia encontra-se acostada às fls. 42/60 destes autos, para aquisição de casa própria por parte do mutuário apelante.

Referido instrumento previu no seu introito o financiamento do montante de R\$29.500,00 (vinte e nove mil e quinhentos reais), recursos estes segundo as normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, que deveria ser amortizado em 240 (duzentos e quarenta) meses, obedecendo-se ao Sistema Francês de Amortização, o saldo devedor atualizado mensalmente com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS e aos depósitos em caderneta de poupança, o reajustamento das parcelas com base no mesmo índice e mesma periodicidade do saldo devedor, não excedendo o percentual máximo da renda bruta dos devedores (fl. 50).

Ressalte-se que deve ser respeitado um critério único durante todo o período de execução do contrato, e não variar segundo determinação de somente uma das partes ou aplicando-se índices em desacordo com o que foi convencionado entre elas.

Frise-se que, apesar da presente demanda versar a respeito de revisão contratual, entre outras do reajuste das prestações e acessórios, o reconhecimento do correto critério de reajuste das prestações, ou seja, da aplicação do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS e aos depósitos em caderneta de poupança, refletirá diretamente no critério de análise, já que restará o reconhecimento ou não do cumprimento contratual.

Sendo assim, considerando que não existe, de acordo com o contratado, a possibilidade de mais de um critério de reajuste das prestações e acessórios, tenho que o reconhecimento do não cumprimento do PES/CP, na forma pretendida pelo mutuário apelante, não requer ampla análise da real situação fática das partes envolvidas, lastreada em robusta prova, a fim de se apurar com a certeza necessária.

A meu sentir, não perduram dúvidas e divergências quanto ao critério de reajuste das prestações, sendo desnecessária a produção de provas para esclarecimento da questão.

DISPENSA DE DESPACHO SANEADOR E PROVA PERICIAL

A jurisprudência desta Egrégia Corte, amparada pelo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, decidiu considerá-la dispensável nas ações que 'não' envolvem discussão de valores de prestações de mútuo habitacional vinculadas à aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, caso destes autos. Diante disso, correta a decisão do Magistrado de primeiro grau que dispensou a produção de prova pericial (TRF 3ª Região - Agravo de Instrumento nº 2007.03.00.103180-0 - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior - 5ª Turma - j.02/06/2008, v.u., DJF3 03/09/2008).

Da análise do disposto no artigo 130 do Código de Processo Civil cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade de realização de prova, entre as espécies admitidas pelo ordenamento jurídico pátrio, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nestes termos, confira-se o ensinamento de Humberto Theodoro Júnior.

É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Por se tratar de prova especial, subordinada a requisitos específicos, a perícia só pode ser admitida, pelo juiz, quando a apuração do fato litigioso não se puder fazer pelos meios ordinários de convencimento.

Destarte, levando-se em conta a natureza da ação, a modalidade de contrato e os fatos que se pretende provar, não vislumbro a necessidade de produção de prova pericial.

Com efeito, em relação ao pedido de nulidade da sentença, por ausência de despacho saneador, tendo sido proferida sem produção de provas, não merece acolhida, uma vez que, de acordo com a jurisprudência dos Tribunais, a regra do § 3º do artigo 331 do Código de Processo Civil não é obrigatória, de modo que a falta do alegado despacho saneador só produz nulidade quando demonstrado evidente prejuízo para uma das partes, o que não é o caso dos autos. Não havendo que se falar em cerceamento de defesa por se encontrarem presentes elementos de prova suficientes à solução da controvérsia.

Cabe destacar que incumbe ao juiz conhecer diretamente do pedido, proferindo sentença (art. 330, I, do CPC), independentemente de despacho saneador, não havendo que se falar em cerceamento de defesa no presente caso.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que a ausência de despacho saneador não acarreta, necessariamente, a nulidade da sentença, se o magistrado já houver firmado seu entendimento com as provas existentes nos autos, assim como esta Egrégia Corte e os demais Tribunais pátrios, in verbis:

(STJ - AgRg no REsp 810.124/RR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/06/2006, DJ 03/08/2006, p. 219)

(STJ - REsp 666.627/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/06/2006, DJ 16/06/2006, p. 152)

(STJ - EDcl no AgRg no REsp 724.059/MG, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2006, DJ 03/04/2006, p. 252)

(TRF3 - TERCEIRA TURMA, AC 00449865420074036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/11/2011)

(TRF5 - Primeira Turma, APELREEX 200681000129948, Desembargadora Federal Cíntia Menezes Brunetta, DJE - Data: 29/09/2011 - Página: 158)

(TRF3 - SEXTA TURMA, AI 00883794820074030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2011 PÁGINA: 464)

No caso dos autos, o despacho saneador foi dispensado porque o Juízo já se encontrava convencido.

Desta forma, a r. decisão monocrática se encontra devidamente fundamentada, não havendo prejuízo ao apelante se mantida ou qualquer razão à sua reforma.

JUROS

O contrato de mútuo habitacional estabeleceu a taxa anual de juros efetiva de 7,229% e a nominal de 7,000%, conforme quadro resumo (f45).

O disposto no art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não configura uma limitação de juros, dispondo apenas sobre as condições de reajustamento estipuladas nos contratos de mútuo previstos no art. 5º, do referido diploma legal.

Destarte não deve ser considerada uma limitação dos juros a serem fixados aos contratos de mútuo regidos pelas normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, conforme alegado pela parte autora, devendo ser mantido o percentual de juros pactuado entre as partes.

Neste sentido o seguinte julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - Quarta Turma - Relator CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO) - AGRESP NO RESP - 420427 - Data da decisão: 20/11/2008 - DJE DATA: 09/12/2008)

Quanto à legalidade na fixação de uma taxa de juros nominal e outra de juros efetiva cabe, a priori, destacar que nominal é a taxa de juros remuneratórios relativa ao período decorrido, cujo valor é o resultado de sua incidência mensal sobre o saldo devedor remanescente corrigido, já a taxa efetiva é a taxa nominal exponencial, identificando o custo total do financiamento.

Com efeito, o cálculo dos juros se faz mediante a aplicação de um único índice fixado, qual seja, 7,000%, cuja incidência mês a mês, após o período de 12 (doze) meses, resulta a taxa efetiva de 7,229% ao ano, não havendo fixação de juros acima do permitido por lei.

Nessa linha é o entendimento jurisprudencial:

(AgRg no REsp 1097229 / RS, STJ, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJ 05/05/2009).

Neste sentido é posição desta E.Corte:

(TRF3, AC 2002.61.00.005776-7/SP, SEGUNDA TURMA, Des, Fed. Rel. Nilton dos Santos, DJ 21/05/2009, v.u.)

CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC E REPETIÇÃO DE INDÉBITO

Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, é necessário que as irregularidades que tenham sido praticadas estejam amparadas por provas inequívocas, sendo insuficiente a alegação genérica.

Assim, não havendo prova nos autos que a entidade financeira tenha praticado violação contratual, resta afastada a aplicação do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor.

Conforme julgado abaixo:

(TRF 3ª REGIÃO - Classe: AC - 2005.61.00.004613-8 Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA, Relator Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES - Data da decisão: 02/12/2008, DJU Data: 18/12/2008 página: 107)

Ressalto que a restituição de valores pagos a maior pelo mutuário, segundo o artigo 23 da Lei 8.004/90, é feita geralmente mediante a compensação com prestações vincendas, ou, se já não houver nem vencidas nem vincendas em aberto, a devolução em espécie ao mutuário.

Nessa linha, trago à colação o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

(TRF - 4ª Região - AC 200171000299531, 1ª Turma - Rel. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON - j. 16/05/2006 - DJU em 02/08/2006 - pág. 515)

O contrato em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade própria, já que não tem autonomia para impor as regras devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação.

ALTERAÇÃO DA CLÁUSULA DE SISTEMA FRANCÊS DE AMORTIZAÇÃO PARA O CRITÉRIO DE CÁLCULO POSTULADO DE GAUSS.

O mutuário firmou com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização a Tabela PRICE.

De se ver, portanto, que não pode o autor unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

Neste sentido o seguinte julgado:

"AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SISTEMA SACRE - FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - TEORIA DA IMPREVISÃO. I - Não procede a pretensão do mutuário em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. II - Não prospera a pretensão dos agravantes em alterar, unilateralmente, a cláusula de reajuste de prestações para GAUSS, uma vez que vigora em nosso sistema em matéria contratual, o princípio da autonomia da vontade atrelado ao do pacta sunt servanda. III - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumista aos contratos regidos pelo SFH e que não se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência. IV - Não havendo prova nos autos que a entidade financeira tenha praticado violação contratual, resta afastada a aplicação do artigo 42, do Código de Defesa do Consumidor. V - Apenas há plausibilidade na postulação de revisão contratual quando houver desequilíbrio econômico-financeiro demonstrado concretamente por onerosidade excessiva e imprevisibilidade da causa de aumento desproporcional da prestação, segundo a disciplina da teoria da imprevisão, o que não se verifica no presente caso. VI - Agravo legal improvido."

(Trf3, Ac 200761000084732 Ac - Apelação Cível - 1429627, 2ª Turma, Desembargador Federal Cotrim Guimarães, Djf3 Cj1 Data:24/02/2011 Página: 379)

MULTA CONTRATUAL

No que tange às multas de mora, decorrentes do inadimplemento de obrigações, não merece ser acolhido o pedido do autor apelante, uma vez que são fixados, no contrato em questão (CLAUSULA DÉCIMA TERCEIRA, PARÁGRAFO ÚNICO, fl. 53), "Sobre o valor apurado de acordo como caput desta cláusula, incidirão juros moratórios à razão 0,033% (trinta e três milésimos por cento) por dia de atraso", ou seja, não ultrapassam o limite fixado pelo artigo 52 da Lei nº 8078/90, com redação dada pela Lei nº 9298/96, não havendo que se confundir os juros decorrentes da mora com a multa pelo inadimplemento ou com a pena convencional na hipótese de execução da dívida, de que trata a CLÁUSULA VIGÉSIMA NONA (fl. 53).

Nesse sentido, assim já decidiu esta Egrégia Corte:

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2004.61.14.001325-3 - Relator Desembargadora Federal Ramza Tartuce - 5ª Turma - j. 03/03/08 - v.u.).

CONTRATAÇÃO DO SEGURO

Nos contratos de mútuo regidos pelo SFH, as partes não têm margem de liberdade para contratar, já que os fundos por ele utilizados são verbas públicas.

Tal regra também é aplicável no que diz respeito ao seguro, que deve ser contratado, por força da Circular SUPEP 111, de 03 de dezembro de 1999, visando cobrir eventuais sinistros ocorridos no imóvel e de morte ou invalidez dos mutuantes, motivo pelo qual, não pode ser comparado aos seguros habitacionais que possuem outros valores.

Neste sentido, é a orientação firmada no âmbito desta E. Corte Federal:

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1267332 Processo: 200461050031461 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA, relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE Data da decisão: 03/03/2008 Documento: TRF300154086, DJU DATA:29/04/2008 PÁGINA: 378)

Portanto, não há como considerar ilegal a cobrança do seguro, uma vez que não se trata de venda casada nem foi demonstrado eventual abuso.

Sendo assim, não há nenhuma razão plausível para que as cláusulas acima sejam consideradas nulas.

CORREÇÃO DO SEGURO

No que diz respeito à correção da taxa de seguro, conforme acima mencionado, o mutuário tem direito à aplicação dos mesmos índices utilizados para reajuste das prestações, devendo ser aplicadas as regras previstas no contrato.

Nesse sentido os seguintes julgados:

(TRF - 3ª Região - Relatora Des. Federal RAMZA TARTUCE. APELAÇÃO CÍVEL - 2003.61.08.003101-0 - Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 26/05/2008. Fonte DJF3 DATA: 24/06/2008)

CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/66

No que tange ao Decreto-lei nº 70/66, tenho que não é inconstitucional, havendo, nesse sentido, inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

Ademais, a cláusula 28ª do contrato firmado entre as partes prevê a possibilidade de execução extrajudicial do imóvel nos termos do Decreto-lei nº 70/66 (fl.52).

Confirmam-se, por todos, os julgados cujas ementas seguem reproduzidas:

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI Nº 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei nº 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido."

(STF - RE 287453/RS - v.u. - Rel. Min. Moreira Alves - j. 18/09/2001 - DJ em 26/10/2001 - pág. 63).

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.

Recurso conhecido e provido."

(STF - RE 223075/DF - v.u. - Rel. Min. Ilmar Galvão - j. 23/06/1998 - DJ em 06/11/98 - pág. 22).

"MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. REQUISITOS ESSENCIAIS E CONEXOS. SEGURANÇA DENEGADA. DECRETO-LEI 70/66. LEI 1533/51 (ART. 7º, II).

1. Ato judicial de indeferimento da liminar não revestido de ilegalidade, de abusividade, nem teratológico, escapa de censura, merecendo ser mantido.

2. Vezes a basto tem sido afastada a pretensão de acoimar a execução extrajudicial de inconstitucional (Dec-lei 70/66).

3. Recurso não provido."

(ROMS 8.867/MG, STJ, 1ª Turma, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ 13/08/1999).

"RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR. SUSTAÇÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS.

I - A confessada inadimplência do requerente autoriza o procedimento descrito no art. 31 e seguintes do Decreto-lei nº 70/66, cuja inconstitucionalidade tem sido afastada pelo judiciário.

II - Medida cautelar indeferida."

(MC 288/DF, STJ - 2ª Turma, Rel. Min. Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 25/03/1996, pg. 08559).

Sendo no caso em tela uma execução extrajudicial, nos termos do Decreto-lei 70/66, cuja constitucionalidade foi acatada pelo Supremo Tribunal Federal, não merece acolhida a alegação da parte autora nesta questão.

Relevante, ainda, apontar que a ação foi proposta em 22/05/2009, aproximadamente só 1 (um) ano após o início do inadimplemento (15/06/2008) e 1 (um) mês e meio antes da data da realização do segundo e último leilão público e adjudicação do imóvel pela empresa pública federal (13/07/2009), o que afasta o perigo da demora, vez que o apelante tivera prazo suficiente para tentar compor amigavelmente com a Caixa Econômica Federal - CEF, ou ainda, ter ingressado com a ação, anteriormente, para discussão da dívida, a fim de evitar-se a designação da praça, não havendo evidências de que não tenham sido observadas as formalidades do procedimento de execução extrajudicial.

Com efeito, não restou demonstrada nenhuma irregularidade no procedimento extrajudicial, por estar o recorrente inadimplente desde 2008, sendo perfeitamente plausível a execução extrajudicial, nos termos do Decreto-lei 70/66.

Por conseguinte, tendo em vista as características do contrato e os elementos trazidos aos autos, entendo que não há causa bastante a ensejar a anulação da execução extrajudicial realizada ou a suspensão dos seus efeitos.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso de apelação do autor, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000516-41.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.000516-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ADEMIR PERIM
ADVOGADO : SP334421A ELIANE FARIAS CAPRIOLI e outro(a)
APELANTE : ALESSANDRO GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP334421A ELIANE FARIAS CAPRIOLI
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00005164120134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa de ADEMIR PERIM e ALESSANDRO GONÇALVES DA SILVA para que apresente razões do recurso de apelação interposto a fl. 419, nos termos do artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal.

Transcorrido, *in albis*, o prazo legal, intime-se pessoalmente o réu para que constitua novo advogado, em 10 (dez) dias, para apresentação das razões recursais no prazo legal, advertindo-o no sentido de que a omissão implicará na nomeação de defensor público. Com a vinda das razões de apelação, dê-se nova vista dos autos à Procuradoria Regional da República, a fim de que oferte contrarrazões e parecer, por membros distintos, com observância do quanto decidido no Conflito de Atribuições nº. 1.00.000.013859/2014-37 pela 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal.

P. I.

São Paulo, 28 de janeiro de 2016.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006772-05.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.006772-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JOEDSON DE OLIVEIRA MENDONCA
ADVOGADO : JORGE LUIZ FERNANDES PINHO (Int.Pessoal)

: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00067720520054036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, interposto por Joedson de Oliveira Mendonça contra sentença de fls. 328/338, na qual restou condenado pela prática do delito tipificado no art. 289, § 1º, do Código de Processo Penal, nos autos de ação penal pública incondicionada em face dele ajuizada pelo Ministério Público Federal.

Narrou a exordial acusatória (fls. 181/186) que, no dia 30 de dezembro de 2004, "no final da tarde" (fl. 182), no Município de Mongaguá/SP, o acusado Joedson de Oliveira Mendonça teria introduzido em circulação duas cédulas falsas da moeda nacional, ambas de cinquenta reais. O fato teria ocorrido no Mercadinho Lobato, estabelecimento comercial de propriedade de Maria Lúcia Esteves de Souza, localizado na Av. Monteiro Lobato, nº 6868, Jardim Itapuá, Mongaguá/SP.

"No dia 31 de dezembro, na parte da manhã, o denunciado, utilizando-se menor inimputável, o denunciado ordenou a este que comparecesse no Mercadinho Lobato, de propriedade de Maria Lúcia Esteves de Souza, situado na Avenida Monteiro Lobato, nº 6868, no Jardim Itapoá, Mongaguá, SP, e introduzisse em circulação uma nota falsa no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais), somente não se consumando o crime por circunstância alheia à vontade do denunciado, qual seja, o fato da comerciante já ter detectado o caráter espúrio das notas introduzidas no dia anterior e saber que o menor estava na companhia do denunciado na pousada em que este estava hospedado." (Fl. 182.)

O acusado teria ido de São Paulo a Mongaguá para nesta passar o final de ano, tendo levado as cédulas para custear suas despesas no local, tendo introduzido ou tentado introduzir as cédulas nas ocasiões relatadas supra.

"Agindo assim, o denunciado praticou o crime de introdução [em circulação] de moeda falsa, capitulado no art. 289, § 1º, do Código Penal (duas vezes), sem a redução prevista no artigo 14, II, do Código Penal (...)" (fl. 184).

Citaram-se provas iniciais de autoria e materialidade delitivas. Ao fim, requereu o Ministério Público Federal o recebimento da denúncia, o processamento do feito, a produção de provas e a condenação do denunciado Joedson de Oliveira Mendonça pela prática, por duas vezes, em continuidade delitiva, do delito previsto no art. 289, § 1º, do Código Penal.

Denúncia recebida em 19 de novembro de 2010 (fl. 188).

Após seguimento do feito, sobreveio sentença condenatória (fls. 328/338). Entendeu o MM. Magistrado a quo terem sido comprovadas autoria e materialidade delitivas, bem como o dolo, com relação a ambos os fatos descritos na denúncia. No dispositivo, julgou procedente a pretensão punitiva estatal, para condenar o réu Joedson de Oliveira Mendonça pela prática, por duas vezes, em continuidade delitiva, do delito tipificado no art. 289, § 1º, do Código Penal, à pena de 4 (quatro) anos e 8 (oito) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 15 (quinze) dias-multa, tendo estes valor unitário de um trigésimo do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos, valor a ser atualizado monetariamente nos termos legais.

Sentença publicada em 08 de maio de 2015 (fl. 339).

Interposto recurso de apelação pelo réu (fl. 341), de cujas razões constam, em síntese, as seguintes teses:

- As cédulas apreendidas nos autos e em tese introduzidas em circulação pelo réu constituiriam falsificação grosseira, o que ensejaria o reconhecimento da atipicidade da conduta;
- Não haveria "merecimento de pena" no caso concreto, tendo em vista o tempo decorrido desde a data dos fatos e a pequena quantidade de cédulas introduzida em circulação pelo apelante. A pena seria desnecessária, o que também fundamentaria édito absolutório;
- Dever-se-ia aplicar ao caso o princípio da insignificância, dada a pouca quantidade de moeda falsa introduzida em circulação pelo recorrente;
- Na dosimetria penal: a) Não haveria fundamento apto a ocasionar majoração da pena-base, devendo estar ser estabelecida no piso legal; b) não se deveriam considerar os dois fatos imputados ao réu como praticados em continuidade delitiva, mas sim como autônomos, sendo o segundo na forma tentada.

Forte nessas teses, requer o réu, ao fim, o provimento da recurso, para, reformando a sentença: a) Absolvê-lo por atipicidade da conduta (inclusive, segundo afirmado ao fim da peça, "ante a falta de dolo" - fl. 354); b) Em caso de manutenção da condenação, seja a pena-base estabelecida no mínimo legal e "afastada a continuidade delitiva" (fl. 354).

Contrarrazões do Ministério Público Federal (fls. 355/358), pugnando pelo desprovimento do recurso.

Parecer da Procuradoria Regional da República (fls. 360/361), opinando pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva.

É o relatório. Decido.

Decido monocraticamente, tendo em vista a ocorrência de prescrição da pretensão punitiva estatal, como passo a expor. Por primeiro, anoto que o Ministério Público Federal não recorreu da sentença condenatória de fls. 328/338; assim a pena nela fixada não poderá, em hipótese alguma, ser majorada em relação ao que estabelecido no édito referido.

As ocorrências narradas na denúncia ocorreram, como consta da própria exordial, em 30 e 31 de dezembro do ano de 2004. A denúncia foi recebida em 19 de novembro de 2010 (fl. 188).

Ademais, deve-se considerar que não se aplicam ao caso concreto as alterações legais trazidas pela Lei nº 12.234/10 (nova lei que piora a situação do réu em relação ao plexo normativo penal existente na data dos fatos). Portanto, tem-se aqui caso em que se deve aplicar, ocorrendo, a chamada "prescrição retroativa", ou seja, prescrição ocorrida entre a data dos fatos e a data do recebimento da denúncia (primeiro marco interruptivo da prescrição - Código Penal, art. 117, I), utilizando-se como parâmetro a pena fixada em concreto.

A pena privativa de liberdade - parâmetro a partir do qual se verifica qual o lapso legal de prescrição da pretensão punitiva estatal - foi fixada concretamente no *decisum* vergastado em quatro anos e oito meses de reclusão. No entanto, a pena é estabelecida nesse *quantum* tendo em conta, também, o acréscimo de um sexto sobre a pena provisória, decorrente do reconhecimento da continuidade delitiva. Para fins de contagem prescricional, não deve ser considerado o acréscimo de pena derivado da incidência das regras de concurso de crimes, entre as quais a do crime continuado. É esse o comando expresso do art. 119 do Código Penal:

Art. 119 - No caso de concurso de crimes, a extinção da punibilidade incidirá sobre a pena de cada um, isoladamente.

Afastando quaisquer dúvidas sobre a consideração do crime continuado como espécie de concurso de crimes para fins de incidência do art. 119 do Código Penal, o Supremo Tribunal Federal editou o enunciado nº 497 de sua Súmula. Cito o enunciado sumular:

Quando se tratar de crime continuado, a prescrição regula-se pela pena imposta na sentença, não se computando o acréscimo decorrente da continuação.

Visto isso, a pena a ser considerada na prática dos crimes cometidos pelo réu para fins de cálculo prescricional é de quatro anos de reclusão (fl. 336). O prazo prescricional para penas desse montante é, nos termos do art. 109, IV, do Código Penal, de oito anos. Ocorre que, como bem pontuado pela Procuradoria Regional da República (fl. 361), o réu era menor de vinte e um anos ao tempo dos crimes em tese cometidos, visto que é nascido em 1º de agosto de 1985 (fls. 181 e 195), e tinha, portanto, dezenove anos de idade em fins de 2004. Por expressa determinação legal (Código Penal, art. 115), havendo tal circunstância, reduzem-se pela metade os lapsos prescricionais previstos no art. 109 do Código Penal. Portanto, o prazo prescricional no caso concreto é de quatro anos; perfazendo-se tal lapso entre dois marcos interruptivos, deve-se reconhecer a extinção da punibilidade do agente, ante a prescrição da pretensão punitiva estatal.

Entre os fatos e o recebimento da denúncia, transcorreram mais de cinco anos e dez meses, como já mostrado *supra*. Portanto, tendo em vista que se deve aplicar ao caso a redação do art. 110 do Código Penal que vigia anteriormente à Lei 12.234/10, a qual determinava a ocorrência de prescrição retroativa com base em pena cominada em concreto (§ 2º do dispositivo referido), nota-se que restou ultrapassado o lapso temporal após o qual se tem a prescrição da pretensão punitiva, tendo como marcos a data dos fatos (30 e 31 de dezembro de 2004) e a data de recebimento da denúncia (19 de novembro de 2010), e como parâmetro a pena concreta estabelecida em sentença não recorrida pelo Ministério Público Federal (pena de quatro anos, para fins de aferição de ocorrência da prescrição). Da mesma forma, fez-se o lapso prescricional entre a data do recebimento da denúncia e a data da publicação da sentença condenatória (denúncia recebida em 19 de novembro de 2010; sentença condenatória recorrível prolatada e publicada em 08 de maio de 2015 - fls. 338/339). Não tendo havido a suspensão do processo e da prescrição no caso concreto, igualmente identifica-se a prescrição da pretensão punitiva se considerado o tempo decorrido entre os marcos interruptivos previstos nos incisos I e IV do art. 117 do Código Penal, e tendo como parâmetro a pena fixada na sentença condenatória recorrida, porquanto transitada em julgado para o Ministério Público Federal.

Ante o exposto, e acolhendo a manifestação da d. Procuradoria Regional da República, DECLARO EXTINTA a punibilidade do réu Joedson de Oliveira Mendonça, o que faço com fulcro nos arts. 107, IV; 109, IV, 110 (na redação anterior à vigência da Lei 12.234/10) e 115, todos do Código Penal; e 61 do Código de Processo Penal. Por conseguinte, julgo prejudicada a apreciação do recurso de apelação interposto pelo réu na fl. 341 e arrazoado nas fls. 342/354.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem-se os autos ao juízo de origem, para arquivamento do feito.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031294-46.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031294-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : ATI IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP062576 ANA MARIA DOS SANTOS TOLEDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00124-2 1 Vr PORTO FELIZ/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Fls. 212/216: retifique-se a autuação, excluindo-se o nome dos advogados subscritores, valendo ressaltar que a petição de 08.08.2013 (fls. 215/216), noticiando que os advogados não patrocinariam mais a causa, foi protocolizada junto à 1ª Vara Cível da Comarca de Porto Feliz, cabendo à apelante a apresentação de nova procuração, o que não ocorreu.

2. Considerando que ainda não foi apresentada uma nova procuração, intime-se pessoalmente a apelante do acórdão, para as providências que entender necessárias, bem como a apelada.

3. Decorrido o prazo recursal sem manifestação das partes, certifique-se o trânsito em julgado, encaminhando-se os autos à origem

Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005352-91.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.005352-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : WALBER BALAN
ADVOGADO : MS011805 ELIANE FARIAS CAPRIOLI e outro(a)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00053529120124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Intime-se o réu para que apresente as razões de apelação, nos termos do artigo 600, §4º, do Código de Processo Penal.

Com a vinda das razões recursais, baixem-se os autos à origem para que o Ministério Público Federal atuante na primeira instância apresente suas contrarrazões.

Após, encaminhem-se os autos à Procuradoria Regional da República para que ofereça seu necessário parecer.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2016.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003677-64.2006.4.03.6125/SP

2006.61.25.003677-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : JOSE CARLOS ESPASIANI
ADVOGADO : SP311574 DANYEL FURTADO TOCANTINS ALVARES
APELADO(A) : Justica Publica
ABSOLVIDO(A) : LEONEL FRANCISCO ARCHANGELO
: JAIR JOSE ARCHANGELO
No. ORIG. : 00036776420064036125 1 Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

1. Ante o subestabelecimento de fls. 1.104, **intime-se** o advogado *Danyel Furtado Tocantins Alvares*, OAB/SP 311.574, para, **no prazo de 8 (oito) dias** (CPP, art. 600, caput), apresentar as respectivas razões do recurso de apelação interposto pelo réu JOSÉ

CARLOS ESPASIANI a fls. 1.076/1.077.

2. Após, **baixem os autos ao juízo de origem**, a fim de que abra vista ao Procurador da República oficiante em 1º grau de jurisdição, para apresentação de contrarrazões ao recurso do réu.

3. Com o retorno dos autos a este Tribunal, **dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República**, para ciência de todo o processado e oferecimento de parecer.

4. Cumpridas tais determinações, venham os autos conclusos.

5. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2016.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001350-28.2005.4.03.6111/SP

2005.61.11.001350-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Justiça Pública
APELANTE : MOISES PEREIRA
ADVOGADO : SP125204 ALEXANDRE CADEU BERNARDES e outro(a)
APELANTE : MARCIO PIRES DE MORAES
: ANDRE LUCIO DE CASTRO
: LOURIVAL ALVES DE SOUZA
ADVOGADO : SP184587 ANDRÉ LUIZ ORTIZ MINICHIELLO e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : JOAO GONCALVES
ADVOGADO : SP167743 JOSÉ FRANCISCO LINO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A) : JOSE CILIO MAR DA SILVA
ADVOGADO : SP083836 JOSE EDUARDO MUSSI BEFFA e outro(a)
No. ORIG. : 00013502820054036111 1 Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

1. Fls. 1.137: **intime-se a defesa** do réu MOISÉS PEREIRA para, **no prazo de 8 (oito) dias** (CPP, art. 600, *caput*), apresentar suas respectivas razões de apelação.

2. Após, **baixem os autos ao juízo de origem**, a fim de que abra vista ao Procurador da República oficiante em 1º grau de jurisdição, para apresentação de contrarrazões ao recurso do réu.

3. Com o retorno dos autos a este Tribunal, **dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República**, para ciência de todo o processado e oferecimento de parecer.

4. Cumpridas tais determinações, venham os autos conclusos.

5. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2016.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00020 HABEAS CORPUS Nº 0030358-98.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.030358-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE : MARIA CANDIDA LARANJEIRA
PACIENTE : LUCAS DOS SANTOS CORDEIRO reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP180187 MARIA CANDIDA LARANJEIRA

IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
INVESTIGADO(A) : REINALDO NETO MACHADO DA SILVA
No. ORIG. : 00021867620154036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por LUCAS DOS SANTOS CORDEIRO, devidamente representado, contra ato da 1ª Vara Federal de Ponta Porã/MS, que decretou a sua prisão preventiva, após flagrado em companhia de outro indivíduo transportando, sem autorização legal ou regulamentar, 492kg de maconha, pelo que foi denunciado pela prática, em tese, do delito previsto no art. 33, *caput*, c/c o art. 40, I, ambos da Lei nº 11.343/06.

O impetrante argumenta, em síntese, que a "*decisão judicial proferida, apresenta fundamentação inidônea, já que se refere, tão-somente, à gravidade do próprio delito, corolário da quantidade de substância apreendida, o que é insuficiente para a manutenção da prisão preventiva do paciente*", não havendo indícios de seu envolvimento com o crime organizado nem certeza quanto aos antecedentes mencionados nos autos, não obstante "*a existência de inquérito policial anterior não serve à conclusão de que o investigado, em liberdade, tornará a delinquir*". Pleiteia, por isso, a concessão liminar da ordem, para que seja revogada a sua prisão.

Informações da autoridade impetrada a fls. 94/104v. Decisão determinando a intimação do impetrante para que, no prazo de 5 dias, acostasse aos autos documentos que permitissem aquilatar a sua vida pregressa (fls. 106), que fluiu sem manifestação da parte (fls. 108).

É o relato do essencial. Decido.

Não procede a pretensão liminar. A prisão preventiva pode ser decretada pelo juiz, de ofício, se no curso da ação penal, ou a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial, em qualquer fase da investigação ou do processo criminal (CPP, art. 311), sempre que estiverem presentes os requisitos legais, os motivos autorizadores listados no art. 312 do Código de Processo Penal e desde que as medidas cautelares previstas em seu art. 319 revelarem-se inadequadas ou insuficientes (CPP, art. 282, § 6º).

Como medida excepcional que é, a prisão está condicionada à presença concomitante do *fumus comissi delicti* e do *periculum libertatis*, consubstanciando-se aquele na prova da materialidade e indícios suficientes de autoria ou de participação, e, este, pela garantia da ordem pública, da ordem econômica, para conveniência da instrução criminal ou garantia de aplicação da lei penal.

No caso, em princípio, não se verifica na decisão que decretou a prisão preventiva do paciente vício de ilegalidade (fls. 61/66), na medida em que há indícios suficientes de autoria e materialidade delitiva amoldados, em tese, à figura típica descrita no art. 33, *caput*, c/c o art. 40, I, ambos da Lei nº 11.343/06, oriundos de sua prisão em flagrante (fls. 99v/100v), que redundou, inclusive, em sua denúncia pelo respectivo crime (fls. 67/69). Além disso, considerou o juízo de origem a necessidade de se resguardar a ordem pública, vez que o paciente foi flagrado com grande quantidade de droga, em região de fronteira, e constava de sua vida pregressa "informações penitenciárias".

O fato é que o *writ*, em que pese a decisão a fls. 106, não foi instruído com a folha dos antecedentes do paciente nem com as certidões necessárias à averiguação de sua vida pregressa e, como tal, há de prevalecer o que existe nos autos, que leva, por ora, a ratificar a necessidade da manutenção da prisão para garantia ordem pública, dada a gravidade concreta da conduta denunciada, envolvendo transposição de fronteiras, e risco de reiteração delitiva.

Logo, *em juízo preliminar*, não há constrangimento indevido à liberdade do paciente, na medida que, diante do flagrante e da necessidade de se resguardar a ordem pública, tem-se por atendidos os requisitos dos arts. 312 e 313, I, do Código de Processo Penal, a afastar, por ora, o cabimento de qualquer das medidas cautelares estampadas em seu art. 319, inadequadas que se afiguram, nesse momento, para coibir a concreta possibilidade de o paciente tornar a praticar o mesmo ou outro crime, se colocado em liberdade. A propósito:

Recurso ordinário em habeas corpus. Processual Penal. Interposição contra julgado em que colegiado do Superior Tribunal de Justiça não conheceu da impetração, ao fundamento de ser substitutivo de recurso ordinário. Constrangimento ilegal não evidenciado. Entendimento que encampa a jurisprudência da Primeira Turma da Corte. Precedente. Prisão preventiva. Fundamentos do art. 312 do Código de Processo Penal. Garantia da ordem pública em razão da periculosidade do agente e do risco de reiteração delitiva. Fuga do distrito da culpa. Idoneidade dos argumentos. Precedentes. Recurso não provido. (...)

2. O ato prisional questionado apresenta fundamentos aptos a justificar a privação processual da liberdade do recorrente, porque revestido da necessária cautelaridade, mormente se considerado ser ele contumaz em práticas delitivas - o que evidencia sua periculosidade - e a gravidade da conduta praticada demonstrada pelo modus operandi. 3. O magistério jurisprudencial do Supremo Tribunal preconiza que "a periculosidade do agente e o risco de reiteração delitiva demonstram a necessidade de se acautelar o meio social, para que seja resguardada a ordem pública, e constituem fundamento idôneo para a prisão preventiva" (HC nº 117.090/SP, Segunda Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 4/9/13). 4. A noticiada condição de foragido do distrito da culpa reforça a necessidade da custódia para se garantir a aplicação da lei penal,

na linha de precedentes da Corte. 5. Recurso ordinário a que se nega provimento.
(RHC nº 118.011/MG, Primeira Turma, v.u., rel. Min. Dias Toffoli, j. 04.02.2014, DJe 21.02.2014; destaqui)

Posto isso, ausente o requisito do *fumus boni iuris* na pretensão cautelar deduzida, **INDEFIRO** o pedido de liminar.
Dê-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação, vindo os autos, oportunamente, conclusos. Providencie-se o necessário.
Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2016.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00021 HABEAS CORPUS Nº 0001153-87.2016.4.03.0000/MS

2016.03.00.001153-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : JUAN MARCEL MONTIEL SANTANDER
PACIENTE : MAKANAKY NOBRE DOS SANTOS NASCIMENTO reu/ré preso(a)
ADVOGADO : MS019508 JUAN MARCEL MONTIEL SANTANDER e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
INVESTIGADO(A) : RENATA MARTINS DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00021252120154036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de MAKANAKY NOBRE DOS SANTOS NASCIMENTO, contra ato do Juízo da 2ª Vara Federal de Ponta Porã/MS, objetivando a revogação da prisão preventiva.

Narra o impetrante que o paciente foi preso em flagrante no dia 12/09/2015, juntamente com sua companheira Renata Martins de Oliveira, por transportar 01 pistola Taurus calibre 380, 01 revólver Taurus calibre 38, 02 carregadores de pistola, 120 cartuchos calibre 380, 70 cartuchos calibre 38, 15 cartuchos calibre 40.

Relata que a prisão em flagrante foi convertida em preventiva e o pedido de liberdade provisória apresentado pela defesa do paciente foi indeferido.

Neste *writ*, o impetrante alega que estão ausentes os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal, autorizadores da prisão preventiva.

Aduz que não há justa causa para decretação da prisão preventiva, haja vista que o paciente não oferece risco à ordem pública e não possui a intenção de se furtar à aplicação da lei penal, comprometendo-se a comparecer a todos os atos da instrução criminal.

Alega que o paciente foi denunciado indevidamente como incurso no crime de tráfico internacional de arma de fogo, sendo que a conduta por ele praticada amolda-se ao delito de porte ilegal de arma de fogo. Nesse ponto, assevera que não há lastro probatório mínimo para o oferecimento da denúncia, já que não existem provas de que as armas (que são de fabricação nacional) tenham sido adquiridas no exterior.

Sustenta que em favor do paciente militam condições pessoais favoráveis, tais como bons antecedentes, residência fixa, ocupação lícita e família constituída. Ressalta que seu quinto filho está prestes a nascer, e sua companheira não possui condições de subsistência, dependendo da ajuda financeira do paciente.

Aduz, ainda, que a decisão que manteve a decretação da prisão preventiva carece de fundamentação idônea.

Requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva, expedindo-se o competente alvará de soltura. Ao final, requer a concessão definitiva da ordem de *habeas corpus*.

É o sucinto relatório.

Decido.

Extrai-se dos autos que, em 12/09/2015, o paciente e sua companheira foram presos em flagrante pela suposta prática do crime previsto no artigo 18, c/c artigo 19, da Lei 10.826/03. Segundo consta, policiais militares rodoviários encontraram no estepe do veículo Honda Civic, placas KAJ 2901, conduzido por Makanaky, um revólver calibre 38, uma pistola 380 e 205 munições.

A prisão em flagrante foi homologada e convertida em preventiva, *verbis* (fls. 123/129):

"Trata-se de auto de prisão em flagrante de MAKANAKY NOBRE DOS SANTOS NASCIMENTO E RENATA MARTINS DE OLIVEIRA, pela prática, em tese, dos delitos do art. 18, c/c art. 19, ambos da Lei 10826/03. Referida prisão foi devidamente comunicada a este Juízo (fl. 02), em cumprimento da determinação constante do art. 306 do CPP.

É o breve relatório.

1-ANÁLISE DA COMPETÊNCIA PARA PROCESSAR E JULGAR O FATO DELITUOSO

Entendo que a conduta do tráfico supostamente cometido, in casu, configura crime transnacional.

Estão presentes, como se pode notar, fortes indicativos de que o crime, em tese, cometido pelo investigado, foi o de tráfico internacional de armas, uma vez que declarou que veio à região de fronteira fazer compras no Paraguai. Reconheço, por esta

forma, a competência deste Juízo Federal.

DECIDO

De acordo com a nova sistemática introduzida pela Lei 12.403/2011, o juiz, ao receber o auto de prisão, deverá, no primeiro momento, analisar o aspecto formal do flagrante à luz das disposições constitucionais, bem como das normas previstas nos artigos 302 e ss. do CPP, o que resultará na homologação (se legal) ou relaxamento da prisão (se ilegal). Homologada a prisão, deverá decidir sobre a concessão de liberdade provisória, eventual imposição das medidas cautelares alternativas e, por fim, e após, sobre a conversão da prisão em preventiva.

Dessa forma, a fim de atender às atuais disposições legais, neste momento, verifico, na situação em exame, que os requisitos legais que regem a custódia cautelar na modalidade de flagrante delito foram observados, a saber: (a) Em princípio, encontrava-se o indiciado em uma das situações previstas no art. 302 do Código de Processo Penal, já que foi preso no exato momento em que transportava armas. Trata-se de situação de flagrância, o que autorizava a sua custódia; (b) Diante da autoridade policial, foi lavrado o auto de prisão em flagrante com a oitiva do condutor e de duas testemunhas e dos acusados, colhidas todas as assinaturas; (c) O auto de prisão e demais documentos foram encaminhados a este Juízo dentro das 24 horas após a efetivação da custódia, haja vista o fato ter ocorrido em 12 de setembro de 2015 e a comunicação a este Juízo ter sido feita no mesmo dia (fl. 01); (d) Dentro do mesmo prazo, ao custodiado foi entregue a nota de culpa, bem como de suas garantias constitucionais cumprindo, assim, as exigências legais e constitucionais;

Posto nestes termos, uma vez observados os requisitos constitucionais e legais acima indicados, HOMOLOGO a prisão em flagrante efetuada em desfavor de MAKANAKY NOBRE DOS SANTOS NASCIMENTO E RENATA MARTINS DE OLIVEIRA. Homologada a prisão em flagrante, passo ao exame da possibilidade de concessão de liberdade provisória ou, em não sendo possível, da aplicação de medidas cautelares pessoais alternativas, previstas no art. 319 do CPP ou, por fim, conversão da prisão em preventiva.

(...) No caso em comento, o *fumus comissi delicti* encontra-se devidamente demonstrado, uma vez que os investigados foram presos em flagrante delito, supostamente transportando 120 (cento e vinte) cartuchos de munição calibre .380, 70 (setenta) cartuchos de munição calibre .38, 15 (quinze) cartuchos de munição calibre .40, 1 (uma) pistola calibre .380 e 1 (um) revólver calibre .38.

A posse das citadas armas e munições ressalta o indício de ilegalidade em suas condutas, elemento, portanto, indispensável para eventual decretação de preventiva ou estabelecimento de medidas cautelares. **Dessa forma, estão assim presentes os elementos a ensejar a plausibilidade da medida pleiteada. Ademais, chama a atenção que o veículo dirigido pertence a uma empresa de segurança, CUNHA SEGURANÇA PATRIMONIAL LTDA, ramo de negócio que se utiliza de armas e munições para sua atividade fim.**

Quanto ao *periculum libertatis*, nos termos do disposto no art. 312 do CPP, a rigor, quatro circunstâncias, se presentes, podem autorizar, em princípio, a segregação cautelar de um cidadão, quais sejam, a garantia da ordem pública, a garantia da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal e, por fim, a garantia de aplicação da lei penal.

No que se refere à garantia da ordem pública, a necessidade exsurge do fato de que é possível um risco considerável de reiteração de ações delituosas por parte do acusado Makanaky, uma vez que confessou que já foi processado pelo delito de receptação, fato que indica que o acusado não é primário. Demais disso, a prisão preventiva, também se justifica, por ora, para assegurar a aplicação da lei penal e garantia da instrução processual.

Nessa linha de intelecção, um fator presente no caso deve ser considerado: os acusados não residem no distrito da culpa, não demonstraram que tem ocupação lícita e têm conexões com indivíduo que reside em Pedro Juan Caballero/PY fato que facilitaria sua permanência no país vizinho no caso de fuga.

Por tais razões, entendo justificada a necessidade de segregação cautelar para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da Lei Penal, pelo que, mantenho a prisão dos investigados. Quanto à impossibilidade de aplicação das medidas cautelares do art. 319 do CPP, se deve entender que com o advento da Lei 12.403/2011, a liberdade provisória deixa de funcionar apenas como medida de contracautela substitutiva da prisão em flagrante e passa a ser compreendida como providência cautelar autônoma. No caso em epígrafe, não se torna possível a decretação das medidas cautelares diferentes da prisão, uma vez que a preventiva é a única medida capaz de afastar eventual risco provocado pela liberdade dos sujeitos delitivos, como justificado pelos motivos acima expostos.

Observando-se o binômio, proporcionalidade e adequação, nenhuma das medidas cautelares arroladas no art. 319 do CPP seriam suficientes para resguardar a ordem pública e assegurar a adequada aplicação da lei penal. Diante do exposto, nos termos do art. 22, 6º, 312, 313 e 319 do CPP, **CONVERTO EM PRISÃO PREVENTIVA a prisão em flagrante de MAKANAKY NOBRE DOS SANTOS NASCIMENTO E RENATA MARTINS DE OLIVEIRA (...)**".

O Ministério Público Federal ofereceu denúncia em desfavor de Makanaky Nobre dos Santos Nascimento e Renata Martins de Oliveira, imputando-lhes a prática do crime previsto no artigo 18 c/c artigo 19, ambos da Lei 10.826/03 (fl. 176). De acordo com a exordial: "No dia 12 de setembro de 2015, por volta de 8h, na Rodovia MS-165, km 92, os denunciados MAKANAKY NOBRE DOS SANTOS e RENATA MARTINS DE OLIVEIRA foram flagrados transportando armas de fogo e munições de uso restrito, após importarem e favorecerem a entrada dos artefatos em território nacional oriundos do Paraguai, sem autorização da autoridade competente (...)".

A denúncia foi recebida, em 20/11/2015 (fls. 193/193).

O pedido de liberdade provisória, autuado sob nº 0002190-16.2015.403.6005, foi indeferido sob os seguintes fundamentos (fls. 385/389):

Trata-se de pedido de liberdade provisória formulado por MAKANAKY DOS SANTOS NASCIMENTO, preso em 12 de setembro de 2015, pelo cometimento, em tese, do delito descrito no art. 18, c/c art. 19, ambos da Lei 10826/03. Alega, em síntese, às fls. 02/18, que é primário, não possui antecedentes criminais, apresenta ocupação lícita e residência fixa. Afirma que não se

encontram presentes os requisitos autorizadores da manutenção da prisão preventiva. Por fim, aduz que possui 4 pessoas sob sua dependência econômica (esposa e filhos) e que não tinha conhecimento da existência das armas e das munições em seu veículo. Juntou documentos às fls. 02/06. O Ministério Público Federal se manifestou pelo indeferimento do pleito (fls. 58/59). Vieram-me os autos conclusos. É o que importa como relatório. Decido.

Conforme se extrai dos autos, o requerente foi preso em flagrante, no dia 12 de setembro de 2015, por policiais militares em fiscalização de rotina realizada na MS 164, Km 92, juntamente com sua esposa RENATA MARTINS DE OLIVEIRA, supostamente transportando 120 (cento e vinte) cartuchos de munição calibre .380, 70 (setenta) cartuchos de munição calibre .38, 15 (quinze) cartuchos de munição calibre .40, 1 (uma) pistola calibre .380 e 1 (um) revólver calibre .38. Os materiais apreendidos estavam no veículo Honda Civic, placas aparentes KAJ 2901, conduzido pelo postulante. O pedido não merece prosperar. De início, saliente-se que, a despeito de devidamente intimada, a requerente não instruiu seu pedido adequadamente, consoante determinado à fl. 19. Consoante consignado em recente decisão prolatada nos autos da ação penal registrada sob o nº 0002125-21.2015.403.6005, não houve alteração fática desde a última decisão que converteu a prisão do investigado em preventiva. Com efeito, o suplicante não trouxe documentos que alterassem o quadro fático anterior, sendo que os pressupostos ensejadores da prisão preventiva já foram bem delineados na decisão supramencionada. Adoto-os, por esta forma, como razões de decidir. **No que se refere à garantia da ordem pública, impende ser ressaltado que o requerente, quando da prisão, confessou que já foi processado pelo delito de receptação. Ademais, quando foi preso, havia mandado de prisão temporária expedido pela 1ª Vara do Tribunal do Júri de Campo Grande em desfavor de MAKANAKY, em razão do cometimento do delito de roubo (fl. 39). Disso decorre a necessidade da manutenção da prisão preventiva, ante o risco considerável de reiteração de ações delituosas por parte do acusado.**

Ademais, o crime de tráfico de armas constitui grave ameaça à segurança pública, porque a comercialização clandestina destes produtos serve, no mais das vezes, como insumo para prática de outros crimes que envolvem, quase sempre, grave ameaça ou violência. Por esta razão o tráfico de armas é rotineiramente relacionado com os atuais índices de homicídios e outros crimes violentos registrados todos os dias, o que só reforça a necessidade de garantir a ordem pública. Frise-se o consignado na decisão anterior, segundo a qual **a prisão preventiva, também se justifica, por ora, para assegurar a aplicação da lei penal e garantia da instrução processual. Constou da referida decisão que "um fator presente no caso deve ser considerado os acusados não residem no distrito da culpa, não demonstraram que tem ocupação lícita e têm conexões com indivíduo que reside em Pedro Juan Caballero/PY fato que facilitaria sua permanência no país vizinho no caso de fuga".** No que atine à declaração de que o requerente possui 4 pessoas sob sua dependência econômica, tal fato não ilide a necessidade de manutenção da prisão cautelar. **Por fim, saliente-se que o requerente deixou de trazer aos autos certidões de antecedentes criminais expedidas pela justiça estadual e federal dos Estados do Mato Grosso (local de seu domicílio) e da Bahia (local de seu nascimento), tampouco trouxe documento comprobatório de ocupação lícita.** Por tais razões, entendo justificada a necessidade de segregação cautelar para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e assegurar a aplicação da Lei Penal, pelo que, mantenho a prisão preventiva do investigado. Pelos mesmos motivos, tenho que as medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal também são inadequadas ao caso e não são convenientes à instrução criminal. Atendo-se ao binômio, proporcionalidade e adequação, nenhuma das medidas cautelares se mostram suficientes ao caso em questão. Diante do exposto, INDEFIRO, por ora, o pedido de liberdade provisória formulado por MAKANAKY NOBRE DOS SANTOS NASCIMENTO, haja vista a presença dos requisitos legais (art. 312 e seguintes do CPP), bem como por persistirem incólumes os motivos que ensejaram a custódia cautelar do requerente" (grifei).

Neste writ, o impetrante alega que a conduta praticada pelo paciente amolda-se ao delito de porte ilegal de arma de fogo, e não tráfico internacional de armas, como constou da denúncia.

De início, resalto que no curso da instrução processual o acusado se defende dos fatos e não da capitulação jurídica atribuída na denúncia, que poderá ser confirmada ou modificada pelo magistrado quando da prolação da sentença, nos termos do artigo 383 do Código de Processo Penal. Assim, incabível em sede de *habeas corpus* a discussão acerca da classificação jurídica do delito, por demandar dilação probatória.

Ademais, ainda que as armas apreendidas sejam de fabricação nacional, poderá restar configurado o crime de tráfico internacional caso fique comprovado que os objetos foram adquiridos no exterior e introduzidos no Brasil sem autorização da autoridade competente. Considerando que a exordial descreve a conduta tida como criminosa, em consonância com o artigo 41 do Código de Processo Penal, e está acompanhada de prova da materialidade e indícios de autoria, de modo a permitir o pleno exercício do direito de defesa, não vislumbro constrangimento ilegal a ser sanado neste aspecto.

Passo ao exame da legalidade da prisão preventiva.

Observo que a decisão ora impugnada está devidamente fundamentada e alicerçada em elementos concretos, os quais apontam para a necessidade da custódia cautelar para garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal.

Do auto de prisão em flagrante extrai-se o *fumus commissi delicti*, consistente na prova da materialidade e nos indícios suficientes de autoria.

No que se refere ao *periculum libertatis*, como bem ressaltado pelo Juízo impetrado, há manifesta probabilidade de reiteração delitiva, mormente porque o paciente já foi processado pelo delito de receptação. Além disso, Makanaky tinha contra si um mandado de prisão temporária, ainda não cumprido, expedido pela 1ª Vara do Tribunal do Júri de Campo Grande (autos nº 002443-80.2015.8.12.0001). Destarte, a gravidade concreta da conduta, evidenciada pela expressiva quantidade de munições, é circunstância que permite a decretação da prisão preventiva para garantia da ordem pública.

No tocante às supostas condições pessoais favoráveis, o paciente alega exercer ocupação lícita desde outubro/2014 (fl. 322) e apresentou comprovante de residência em nome de Marilene dos Santos (fl. 328), certidões de antecedentes criminais (fls. 320, 321, 323) e certidões de nascimento de seus filhos (fls. 324, 325, 326).

Esclareça-se, no entanto, tais condições favoráveis não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando

demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional (RHC 9.888, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314).

Desse modo, em um juízo perfunctório, não vislumbro constrangimento ilegal, diante da necessidade de preservação da ordem pública. Ante o exposto, indefiro a liminar.

Requistem-se informações à autoridade impetrada.

Após, vista ao Ministério Público Federal.

P.I

São Paulo, 28 de janeiro de 2016.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal